



PROCESSO Nº 0016822020-2

ACÓRDÃO Nº 306/2023

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: MARIA DA LUZ VITORINO

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR2 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA SECRETARIA EXECUTIVA DA RECEITA DA SEFAZ - GUARABIRA

Autuante: ARMINDO GONÇALVES NETO

Relator: CONS.º SUPLENTE LEONARDO DO EGITO PESSOA.

PRELIMINAR DE NULIDADE - REJEITADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. IRREGULARIDADES NO USO DO ECF. AUSÊNCIA DE REGISTRO DE OPERAÇÕES DE SAÍDAS CONSTATADA PELO CANCELAMENTO IRREGULAR DE CUPONS FISCAIS - ILÍCITO CONFIGURADO - CORREÇÃO DA PENALIDADE PROPOSTA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Nulidade rejeitada em função de estarem presentes todos os elementos essenciais à validade jurídica da peça acusatória, bem como se encontrar disponibilizada nos autos a documentação instrutória que serviu de esteio para a acusação, garantindo ao sujeito passivo as condições necessárias ao exercício de seu direito a ampla defesa e ao contraditório.

- 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.

- Readequação da norma legal da penalidade aplicada.

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

A C O R D A M à unanimidade e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao



mérito, pelo seu *parcial provimento*, reformando a sentença prolatada na instância singular e julgar parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000005/2020-21, lavrado em 3 de janeiro de 2020 contra a empresa MARIA DA LUZ VITORINO, inscrição estadual nº 16.107.759-5, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de **R\$ 49.531,65 (quarenta e nove mil, quinhentos e trinta e um reais e sessenta e cinco centavos)**, sendo R\$ 33.021,10 (trinta e três mil, vinte e um reais e dez centavos) de ICMS, por afronta aos artigos 106, II, “a” c/c 370, 376 e 379, todos do RICMS/PB e R\$ 16.510,55 (dezesseis mil, quinhentos e dez reais e cinquenta e cinco centavos) a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.

Em tempo, cancelo, por indevido, o montante de R\$ 16.510,55 (dezesseis mil, quinhentos e dez reais e cinquenta e cinco centavos) de multa por infração, pelas razões acima expendidas.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

P.R.I.

Primeira Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 06 de julho de 2023.

LEONARDO DO EGITO PESSOA
Conselheiro Suplente

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, PAULO EDUARDO DE FIGUEIREDO CHACON, JOSÉ VALDEMIR DA SILVA E LARISSA MENESES DE ALMEIDA.

SÉRGIO ROBERTO FÉLIX LIMA
Assessor



PROCESSO Nº 0016822020-2
PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: MARIA DA LUZ VITORINO
Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP
Repartição Preparadora: CENTRO DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR2 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA SECRETARIA EXECUTIVA DA RECEITA DA SEFAZ - GUARABIRA
Autuante: ARMINDO GONÇALVES NETO
Relator: CONS.º SUPLENTE LEONARDO DO EGITO PESSOA.

PRELIMINAR DE NULIDADE - REJEITADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. IRREGULARIDADES NO USO DO ECF. AUSÊNCIA DE REGISTRO DE OPERAÇÕES DE SAÍDAS CONSTATADA PELO CANCELAMENTO IRREGULAR DE CUPONS FISCAIS - ILÍCITO CONFIGURADO - CORREÇÃO DA PENALIDADE PROPOSTA - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Nulidade rejeitada em função de estarem presentes todos os elementos essenciais à validade jurídica da peça acusatória, bem como se encontrar disponibilizada nos autos a documentação instrutória que serviu de esteio para a acusação, garantindo ao sujeito passivo as condições necessárias ao exercício de seu direito a ampla defesa e ao contraditório.

- 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.

- Readequação da norma legal da penalidade aplicada.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão monocrática que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000005/2020-21, lavrado em 3 de janeiro de 2020, em desfavor da empresa, MARIA DA LUIZ VITORINIO, inscrição estadual nº 16.107.759-5.



Na referida peça acusatória, consta a seguinte acusação, *ipsis litteris*:

0253 - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL EM VIRTUDE DE IRREGULARIDADES NO USO DO ECF >> O contribuinte suprimiu o recolhimento do imposto estadual, tendo em vista a constatação de irregularidades no uso do ECF.

Nota explicativa: TAL IRREGULARIDADE ARRIMA-SE NO FATO DE O CONTRIBUINTE NÃO TER ATENDIDO A LEGISLAÇÃO VIGENTE NO TOCANTE AO QUE DETERMINA O ARTIGO 370 DO RICMS/PB IMPONDO-SE POR CONSEQUÊNCIA A CONSTATAÇÃO DE QUE NÃO OCORRERAM DE FATO OS CANCELAMENTOS DE VENDAS REPERCUTINDO NA FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ATINENTE ÀS OPERAÇÕES DE VENDAS NOS PERÍODOS CONSIGNADOS.

Em decorrência do fato acima, o representante fazendário, considerando haver o contribuinte infringido os artigos 106, II, “a” c/c 370, 376 e 379, todos do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97, lançou um crédito tributário na quantia total de **R\$ 66.042,20 (sessenta e seis mil, quarenta e dois reais e vinte centavos)**, sendo R\$ 33.021,10 (trinta e três mil, vinte e um reais e dez centavos) de ICMS e R\$ 33.021,10 (trinta e três mil, vinte e um reais e dez centavos) a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, incisos V, “a”, da Lei nº 6.379/96.

Documentos instrutórios às folhas 7 a 18 dos autos.

Cientificada pessoalmente em 08/01/2020 (fl.4), a Impugnante apresenta peça reclamatória tempestiva com as seguintes alegações:

- Atendeu integralmente a primeira notificação, cuja ciência foi 15/05/2019, e na qual eram solicitadas mídias da MF e MFD, arquivos binários e arquivos da fita detalhe do ECF BE09140100011296742;
- A terceira notificação deve ser desconsiderada porque sua ciência foi na mesma data da lavratura do auto de infração;
- A empresa não teve como cumprir a segunda notificação, cuja ciência ocorreu em 12/09/2019, porque não emitiu nenhum cupom fiscal nos termos do art. 370 do RICMS/PB – pois um cupom fiscal totalizando zero (§3º do art. 370) não é propriamente um cancelamento de cupom fiscal, na verdade, trata-se de um cancelamento total da operação, previsto no §4º do art. 370;
- Assim, um cupom fiscal totalizando zero fica registrado na MFD, que foi entregue à Fiscalização, em atendimento à primeira notificação;
- Tome-se como exemplo a venda à Sra. Janielly Santos da Silva, número 7156 no CCF, na qual a venda não foi finalizada por problemas com o pagamento no cartão e o cupom foi cancelado, e logo em seguida, no



CCF 007157 foi realizada outra venda para a mesma cliente com as mesmas 8 mercadorias.

Por fim, a impugnante requer a improcedência do auto de infração em comento.

Com informação de inexistência de antecedentes fiscais (fls. 92), foram os autos conclusos (fls. 93) e remetidos à Gerência Executiva de Julgamento de Processos Fiscais, onde foram distribuídos ao julgador fiscal Francisco Nociti que exarou sentença considerando o auto de infração PROCEDENTE, conforme ementa abaixo:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ESTADUAL EM VIRTUDE DE IRREGULARIDADES RELACIONADAS AO USO DO ECF. ACUSAÇÃO CONFIGURADA.

A comprovação da não efetivação de vendas realizadas através de Equipamento ECF de nortear-se pelo rigor do art. 370 do RICMS/PB. *In casu*, os elementos trazidos aos autos pelo sujeito passivo não tiveram o condão de afastar a acusação.

AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificada da decisão de primeira instância via DTE em 29/11/2011 (fls. 104), a autuada apresentou tempestivamente recurso voluntário ao Conselho de Recursos Fiscais em 29/12/2021 (fls. 105 a 127), ocasião em que faz juntada de documentos (fls. 128 a 226), apresenta sinopse dos fatos e pugna pela reforma da decisão monocrática, com base nos argumentos abaixo:

1.- Preliminarmente

1.1.- Reitera o pedido de nulidade do auto de infração por entender que a falta de apresentação de cupom fiscal de cancelamento nada tem a ver com o uso do ECF (irregularidade), uma vez que a acusação de não apresentação de cupom fiscal se dá após o uso regular do ECF;

1.2.- Aduz que a multa aplicada esta errada, não podendo ser de 100%, visto que deixar de recolher o imposto de documento emitido (art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96) é bem diferente de deixar de emitir nota fiscal como foi enquadrado a autuada (art. 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96).

2.- No Mérito



2.1.- Destaca que a base de cálculo do crédito tributário foi extraída da coluna cancelamento total, sem separar os cupons fiscais de cancelamento (previstos no caput do art. 370) e os cupons fiscais cancelados (previstos nos §§ 3º e 4º do art. 370);

2.2.- Por derradeiro, salienta que esqueceu o nobre julgador monocrático, que os cupons cancelados nos termos §3º do art. 370, os chamados de cupom fiscal totalizado em zero, este nada tem a ver com aqueles dos §§ 1º e 2º do art. 370. Como já amplamente provado, os emitidos nos termos do §3º do art. 370, não podem ser enquadrados no caput do art. 370, posto que falta o requisito principal que é o cupom fiscal a ser cancelado.

Por todas as sua razões, requer que seja acatado o Recurso e conseqüentemente seja modificada a decisão singular, julgando totalmente improcedente o Auto de Infração.

Remetidos ao Conselho de Recursos Fiscais, foram os autos distribuídos a esta relatoria, segundo os critérios regimentais, para apreciação e julgamento.

Eis o relatório.

VOTO

Trata-se de recurso voluntário, nos moldes do que apregoa o artigo 77 da Lei 10.094/2013, interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedente o Auto de Infração de Estabelecimento n.º 93300008.09.00000005/2020-21 lavrado em 03/01/2020 (fls. 3-4) em desfavor da empresa MARIA DA LUZ VITORINO, inscrição estadual n.º 16.107.759-5, já devidamente qualificada nos autos.

Inicialmente, importa declarar que o recurso voluntário apresentado atende ao pressuposto extrínseco da tempestividade, haja vista ter sido protocolado dentro do prazo previsto na Lei n.º 10.094/13.

A matéria em apreciação versa sobre a denúncia de “falta de recolhimento do Icms, em virtude de irregularidades no uso do ECF”, onde foi verificado que a autuada deixou de observar o que determina o art. 370 do RICMS/PB para cancelamento de cupons fiscais, tudo devidamente detalhado conforme demonstrativos de auditoria às fls. 15 a 18 dos autos.

Realizados os esclarecimentos acima e antes de qualquer análise do mérito da questão, faz-se necessário o enfrentamento das prejudiciais de mérito suscitadas pela recorrente.



1.- Das Preliminares Suscitadas

1.1.- Do Pedido de Nulidade Por Vício Formal

O contribuinte, nos aspectos que dizem respeito à nulidade do lançamento, alega a falta de descrição precisa do fato infringente, uma vez que a falta de apresentação de cupom fiscal de cancelamento nada tem a ver com o uso do ECF (irregularidade).

Com efeito, sabe-se que um ato administrativo só poderá ser anulado quando ilegal ou ilegítimo. O libelo acusatório trouxe devidamente a indicação da pessoa do infrator, a natureza da infração, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal ou material, no presente procedimento fiscal, 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.

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.”

Nos aspectos abordados, vejo ser imprópria a alegação de inadequação na descrição da infração em relação aos fatos narrados em nota explicativa, no sentido de haver uma falta de correlação dos supostos artigos com a descrição de falta de apresentação dos cupons cancelados, haja vista que a materialidade da denúncia fiscal



descrita se adequa ao uso irregular de ECF, no tocante a emissão de cupons fiscais cancelados sem cumprimento das formalidades exigidas pela legislação de regência.

Ademais, 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.

Neste contexto, em *prima facie*, nenhum elemento formal de constituição foi contrariado ao ponto de motivar a decretação de nulidade.

Pelas razões acima, não há como prosperar a tese de nulidade formal do auto de infração.

1.2.- Do Erro na Penalidade Aplicada

No tocante a multa aplicada, não obstante haver sido comprovada a conduta infracional da Autuada conforme será demonstrado adiante, o caso vertente denota que a Fiscalização, ao aplicar a multa, o fez de maneira equivocada, posto que tomou, como fundamento, o artigo 82, V, “a”, da Lei nº 6.379/96, abaixo transcrito:

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

(...)

V - de 100% (cem por cento):

a) aos que deixarem de emitir nota fiscal pela entrada ou saída de mercadorias, de venda a consumidor ou de serviço, ou as emitirem sem observância dos requisitos legais;

Ocorre que, conforme descrito na Nota Explicativa do Auto de Infração em tela, o Contribuinte fora autuado “falta de recolhimento do Icms, em virtude de irregularidades no uso do ECF”, onde foi verificado que a autuada deixou de observar o que determina o art. 370 do RICMS/PB para cancelamento de cupons fiscais.

Para este fato, o legislador prescreveu a aplicação da multa estabelecida no artigo 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96, senão vejamos:

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;

Ainda que remanescessem quaisquer dúvidas acerca do correto enquadramento legal para o caso em exame, a solução não poderia ser diferente, haja



vista que o Código Tributário Nacional, em seu artigo 112, estabelece que, em caso de dúvidas acerca da interpretação da lei tributária que define infrações, o hermeneuta deve buscar aquela que se mostre mais favorável ao sujeito passivo.

Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I - à capitulação legal do fato;

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;

IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

Sendo proposta a penalidade pela infração, é dever de ofício dos Órgãos Julgadores determinar a sua real aplicação, em observância aos Princípios da Vinculabilidade, da Verdade Real e da Legalidade. Por este motivo, faz-se mister a substituição do dispositivo inserto no campo “Penalidade Proposta/Diploma Legal – Dispositivos” do Auto de Infração pelo art. 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96, correspondente a multa no percentual de 50% (cinquenta por cento), por este se adequar à infração descrita no libelo acusatório.

Pelos fundamentos acima evidenciados, peço *vênia* para divergir do entendimento da instância prima e acolher as alegações da recorrente, corrigindo a penalidade proposta ao patamar de 50% (cinquenta por cento), conforme determina o dispositivo acima transcrito.

2.- Do Mérito

Adentrando no mérito, observa-se que a matéria em comento decorre da falta de recolhimento do ICMS em virtude de irregularidades no uso do Equipamento Emissor de Cupons Fiscais – ECF detectado pela autoridade fazendária quando do cotejo de informações relativas ao cancelamento de cupons fiscais sem cumprimento dos requisitos legais necessários.

Acerca da matéria, destacamos o disposto nos art. 106, II, “a” c/c arts. 370 e 379 todos do RICMS/PB, os quais se amoldam perfeitamente à conduta em comento, senão vejamos:

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;

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

Portanto, a prova do cancelamento das operações se fará com a apresentação ao Fisco dos cupons de cancelamento, com as assinaturas do operador do equipamento e supervisor do estabelecimento, na forma prevista no art. 370, §1º, do RICMS/PB, acima mencionado, ou através da emissão de Nota Fiscal de Entrada, globalizando as anulações do dia, acompanhadas dos cupons cancelados, como disciplina o art. 373, I, "a" e "b", do RICMS/PB, abaixo reproduzido:

Art. 373. Em relação aos documentos fiscais emitidos pelo sistema previsto neste Capítulo, poderá ser permitido:

I - o cancelamento, imediatamente após a emissão, hipótese em que deverá conter, ainda que no verso, as assinaturas do operador do ECF e do responsável pelo estabelecimento, desde que:

a) emita, se for o caso, novo Cupom Fiscal relativo às mercadorias efetivamente comercializadas;

b) emita, diariamente, exceto no caso de emissão do Cupom Fiscal Cancelamento previsto no art. 370, nota fiscal (entrada) globalizando todas as anulações do dia, que deverá conter anexados os Cupons Fiscais respectivos;

Assim, resta patente a infração cometida pela autuada, não havendo o que se falar em mero descumprimento de dever instrumental, mas sim em verdadeiro descumprimento de obrigação principal, mediante falta de recolhimento do ICMS, por ter procedido em desacordo com as normas de regência.

Quanto à alegação da recorrente de que a base de cálculo do crédito tributário foi extraída da coluna cancelamento total constante da planilha fls. 15 a 18, sem separar os cupons fiscais de cancelamento (previstos no caput do art. 370) e os cupons fiscais cancelados (previstos nos §§3º e 4º do art. 370), melhor sorte não lhe assiste.



No entender da autuada, seria necessário fazer a distinção entre os dois tipos de cancelamento, posto que os cupons cancelados nos termos §3º do art. 370, os chamados de cupom fiscal totalizado em zero, este nada tem a ver com aqueles dos §§1º e 2º do art. 370. Como já amplamente provado, os emitidos nos termos do §3º do art. 370, não podem ser enquadrados no caput do art. 370, posto que falta o requisito principal que é o cupom fiscal a ser cancelado.

Em verdade, a resposta para as questões ventiladas acima pela defesa, encontra-se no próprio recurso apresentado pela autuada que à fls. 113, assim se pronunciou:

“O segundo cupom que trata de cancelamento é o previsto no §3º do art. 370 chamado de Cupom fiscal totalizado em zero ou cupom de autocancelamento, pode assim ser chamado pelo fato dele cancelar a si mesmo, sem a necessidade de existência de um outro cupom”.

Ademais, a tese apresentada pela recorrente cai por terra em virtude do Cupom Fiscal Cancelado pode ocorrer para o cancelamento da operação ou prestação durante a emissão do cupom ou quando este for totalizado em zero.

Outrossim, 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 im procedente, o fato é que os cupons de cancelamento não atendem ao disposto no art. 370 do RICMS-PB, embora tenhamos trazido acima, peça vênua 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.



Portanto, a prova do cancelamento das operações far-se-á com a apresentação ao Fisco dos cupons de cancelamento, com as assinaturas do operador do equipamento e supervisor do estabelecimento, que devem ser anexados ao Mapa Resumo, tudo na forma prevista nos dispositivos acima transcritos, o que não foi demonstrado pela recorrente.

Neste diapasão, em não tendo sido adotado os referidos procedimentos, conforme consta da nota explicativa, resta prejudicado o documento comprobatório do efetivo cancelamento por parte da defendente, caracterizando operações de circulação de mercadorias sem o recolhimento do ICMS.

Oportuno ainda destacar que o entendimento acima esposado já foi aplicado em matéria semelhante, consubstanciada no Acórdão nº 206/2019, da relatoria da eminente Conselheira, Dayse Annyedja Gonçalves Chaves, conforme se vê na ementa, abaixo transcrita:

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.

Destarte, conforme análise supra, divirjo da decisão singular apenas no tocante a penalidade aplicada, conforme já demonstrado quando da análise da preliminar suscitada, de forma que procedo à devida correção da multa ao patamar de 50% (cinquenta por cento), nos termos do artigo 82, II, “e” da Lei nº 6.379/96.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do recurso voluntário, por regular e tempestivo e, quanto ao mérito, pelo seu *parcial provimento*, reformando a sentença prolatada na instância singular e julgar parcialmente procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000005/2020-21, lavrado em 3 de janeiro de 2020 contra a empresa MARIA DA LUZ VITORINO, inscrição estadual nº 16.107.759-5, condenando-a ao pagamento do crédito tributário no valor total de **R\$ 49.531,65**



(quarenta e nove mil, quinhentos e trinta e um reais e sessenta e cinco centavos), sendo R\$ 33.021,10 (trinta e três mil, vinte e um reais e dez centavos) de ICMS, por afronta aos artigos 106, II, “a” c/c 370, 376 e 379, todos do RICMS/PB e R\$ 16.510,55 (dezesesseis mil, quinhentos e dez reais e cinquenta e cinco centavos) a título de multa por infração, com arrimo no artigo 82, II, “e”, da Lei nº 6.379/96.

Em tempo, cancelo, por indevido, o montante de R\$ 16.510,55 (dezesesseis mil, quinhentos e dez reais e cinquenta e cinco centavos) de multa por infração, pelas razões acima expendidas.

Intimações necessárias a cargo da repartição preparadora, na forma regulamentar.

Primeira Câmara de Julgamento, sessão realizada por meio de videoconferência, em 6 de julho de 2023.

Leonardo do Egito Pessoa
Conselheiro Suplente Relator