



PROCESSO Nº 0445452020-8

ACÓRDÃO Nº 276/2024

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: INORPEL INDUSTRIA NORDESTINA DE PRODUTOS ELETRICOS LTDA EPP

Advogado: Sr.º GEILSON SALOMÃO LEIRE, inscrito na OAB/PB sob o nº 6.570

Recorrida: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP

Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - CABEDELO

Autuante: FLÁVIO MARTINS DA SILVA

Relator: CONS.º EDUARDO SILVEIRA FRADE.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO FUNCEP - FUNDO DE COMBATE DE ERRADICAÇÃO DA POBREZA. PRESTAÇÃO DE COMUNICAÇÃO. DENÚNCIA CONFIGURADA. RECURSO VOLUNTÁRIO. DESPROVIMENTO.

- O Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza possui previsão constitucional e no Estado da Paraíba rege-se pela Lei nº 7.611/04, incidindo sobre a prestação de serviços de comunicação.

- Levantamento Quantitativo realizado pela Fiscalização Tributária, através dos documentos fiscais informados nos arquivos eletrônicos dispostos no Convênio ICMS nº 115/03, evidenciou a falta de recolhimento do FUNCEP.

- Os argumentos de defesa não foram suficientes para derrocar o lançamento tributário devido.

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 no mérito pelo seu desprovimento, para declarar procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº 993300008.09.00000339/2020-03, às fls. 05/07, lavrado em 27 de fevereiro de 2020 contra a empresa **INORPEL INDUSTRIA NORDESTINA DE PRODUTOS ELETRONICOS LTDA EPP.**, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário na



quantia de **R\$ 284.768,86** (duzentos e oitenta e quatro mil, setecentos e sessenta e oito reais e oitenta e seis centavos), sendo **R\$ 142.384,43** (cento e quarenta e dois mil, trezentos e oitenta e quatro reais e quarenta e três centavos) de FUNCEP, nos termos do art. 2º, I, da Lei nº 7.611 de 30/06/2004. e **R\$ 142.384,43** (cento e quarenta e dois mil, trezentos e oitenta e quatro reais e quarenta e três centavos) de multa por infração, em observância ao que prescreve o art. 8º da Lei nº 7.611/04, acrescentado pela Lei nº 9.414 de 12/07/2011.

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

P.R.I.

Segunda Câmara de Julgamento, Sessão realizada por meio de videoconferência, em 29 de maio de 2024.

EDUARDO SILVEIRA FRADE
Conselheiro

LEONILSON LINS DE LUCENA
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara de Julgamento, SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA, LINDEMBERG ROBERTO DE LIMA E MAÍRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES.

FRANCISCO GLAUBERTO BEZERRA JÚNIOR
Assessor



PROCESSO Nº 0445452020-8
SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO
Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS - GEJUP
Recorrida: INORPEL INDUSTRIA NORDESTINA DE PRODUTOS ELETRICOS LTDA EPP
Repartição Preparadora: UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA GR1 DA DIRETORIA EXECUTIVA DE ADM. TRIB. DA SECRETARIA EXEC. DA RECEITA DA SEFAZ - CABEDELO
Autuante: FLÁVIO MARTINS DA SILVA
Relator: CONS.º EDUARDO SILVEIRA FRADE.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO FUNCEP - FUNDO DE COMBATE DE ERRADICAÇÃO DA POBREZA. PRESTAÇÃO DE COMUNICAÇÃO. DENÚNCIA CONFIGURADA. RECURSO VOLUNTÁRIO. DESPROVIMENTO.

- O Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza possui previsão constitucional e no Estado da Paraíba rege-se pela Lei nº 7.611/04, incidindo sobre a prestação de serviços de comunicação.
- Levantamento Quantitativo realizado pela Fiscalização Tributária, através dos documentos fiscais informados nos arquivos eletrônicos dispostos no Convênio ICMS nº 115/03, evidenciou a falta de recolhimento do FUNCEP.
- Os argumentos de defesa não foram suficientes para derrocar o lançamento tributário devido.

RELATÓRIO

A empresa autuada em epígrafe, já identificada, interpôs reclamação contra a acusação contida no **AUTO DE INFRAÇÃO DE ESTABELECIMENTO Nº 93300008.09.00000339/2020-03**, às fls. 05/07, lavrado em 27 de fevereiro de 2020.
Denúncia transcrita abaixo:



FALTA DE RECOLHIMENTO DO FUNCEP - FUNDO DE COMBATE E ERRADICAÇÃO DA POBREZA >> O contribuinte deixou de recolher o FUNCEP - Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza.

Nota Explicativa: A EMPRESA ESTÁ SENDO AUTUADA POR DEIXAR DE RECOLHER O FUNDO DE COMBATE E ERRADICAÇÃO DA POBREZA NO ESTADO DA PARAÍBA FUNCEP/PB, INCIDENTE SOBRE AS PRESTAÇÕES ONEROSAS DE SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIA (SCM) SUJEITAS À INCIDÊNCIA DO IMPOSTO QUE DEIXARAM DE SER SUBMETIDAS À TRIBUTAÇÃO, FATURADAS POR MEIO DE NOTAS FISCAIS DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO, MODELO 21, INFORMADAS NOS ARQUIVOS ELETRÔNICOS DO CONVÊNIO ICMS Nº 115/03, CONFORME DEMONSTRATIVOS EM ANEXO. A APURAÇÃO DOS VALORES DO FUNCEP DEVIDO FOI REALIZADA ATRAVÉS DA ANÁLISE DOS ARQUIVOS ELETRÔNICOS DO REFERIDO CONVÊNIO E A ECD (CONTA RECEITA DE LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS CÓDIGO - 3.1.1.01.01.0004), QUE SERVIRAM DE BASE PARA ELABORAÇÃO DO LEVANTAMENTO FISCAL

SÃO PARTES INTEGRANTES DO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO DEMONSTRATIVOS Nº 01, Nº 02 E 03 (DEMONSTRATIVO 03 GRAVADO EM MÍDIA CD-R).

REGISTRA-SE QUE O ICMS FOI EXIGIDO ATRAVÉS DO AUTO DE INFRAÇÃO 93300008.09.00000334/2020-72.

Dispositivos: Art. 2º, I. da Lei nº 7.611 de 30/06/2004.

Penalidade: Art. 8º da Lei nº 7.611/04, acrescentado pela Lei nº 9.414 de 12/07/2011.

Por decorrência, o Representante Fazendário lançou, de ofício, crédito tributário no valor total de **R\$ 284.768,86** (duzentos e oitenta e quatro mil, setecentos e sessenta e oito reais e oitenta e seis centavos), sendo **R\$ 142.384,43** (cento e quarenta e dois mil, trezentos e oitenta e quatro reais e quarenta e três centavos) de FUNCEP e **R\$ 142.384,43** (cento e quarenta e dois mil, trezentos e oitenta e quatro reais e quarenta e três centavos) de multa por infração por desrespeito aos dispositivos supramencionados e cominação da penalidade acima transcrita.

Notificado desta ação fiscal pessoalmente em 02 de março de 2020 (fl. 07), o acusado interpôs petição reclamatória às fls. 84/112 dos autos, em 06 de abril de 2020 (fl. 12), portanto de forma tempestiva, conforme estabelecido no art. 67 da Lei nº 10.094/2013 c/c a Portaria SEFAZ nº 54 de 19/03/2020.



Em sua defesa, alega, em síntese, que em razão dos serviços de telecomunicação concebidos como fatos geradores do FUNCEP serem os mesmos referentes àqueles constituídos pelo auto de infração nº 93300008.09.00000334/2020-72, para a cobrança de ICMS de prestações de serviços de telecomunicações, toma de empréstimo os mesmos argumentos de defesa quanto à impossibilidade de cobrança deste tributo, quais sejam:

- a) não incide ICMS nos serviços de provedores de acesso à internet, haja vista a edição da súmula 334 do STJ, bem como a empresa possui benefício fiscal de redução da base de cálculo nos serviços de internet por ela prestados, conforme Termo de Acordo (TARE) nº 78/01, pelo qual deve efetuar o recolhimento do ICMS em suas operações no montante de 5% sobre suas receitas;
- b) a autoridade fazendária deixou de considerar os créditos devidos pela empresa, em respeito ao princípio da não cumulatividade;
- c) a locação de bens móveis não está sujeita à incidência do ICMS, conforme jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Por conseguinte, a autuada requereu, no mérito, a anulação deste Auto de Infração. Como pedido subsidiário, requereu que fosse reconhecido e garantido o direito ao creditamento pelo requerente, incidente sobre a aquisição de equipamentos, o recebimento de serviços de comunicação e recebimento de serviços de energia elétrica, abatendo-se os respectivos valores do Auto de Infração.

Conclusos os autos, às fls. 114, foram os mesmos remetidos à Gerência Executiva de Processos Fiscais - GEJUP, tendo sido, nos termos regimentais, distribuídos ao Julgador Fiscal Tarciso Magalhães da Silva, a qual lavrou decisão pela procedência do Auto de Infração, nos termos sintetizados na ementa abaixo exposta:

FALTA DE RECOLHIMENTO DO FUNCEP - FUNDO DE COMBATE DE ERRADICAÇÃO DA POBREZA. PRESTAÇÃO DE COMUNICAÇÃO. DENÚNCIA CONFIGURADA.

- O Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza possui previsão constitucional e no Estado da Paraíba rege-se pela Lei nº 7.611/04, incidindo sobre a prestação de serviços de comunicação.

- Levantamento Quantitativo realizado pela Fiscalização Tributária, através dos documentos fiscais informados nos arquivos eletrônicos dispostos no Convênio ICMS nº 115/03, evidenciou a falta de recolhimento do FUNCEP.

- Os argumentos de defesa não foram suficientes para derrocar o lançamento tributário devido.



AUTO DE INFRAÇÃO PROCEDENTE

Cientificada da decisão proferida em instância prima, no dia 03/01/2022, a autuada apresentou, tempestivamente, o Recurso Voluntário por meio do qual, em síntese, reiterou os argumentos da defesa.

Declarados conclusos, foram os autos remetidos ao e. Conselho de Recursos Fiscais, tendo sido, nos termos regimentais, distribuídos a esta relatoria, por meio da qual são submetidos a julgamento colegiado.

Eis o relatório.

VOTO

A matéria em apreciação diz respeito à denúncia acerca da falta de recolhimento do FUNCEP – Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza, instituído pela Lei nº 7.611, de 30/06/2004 e cobrado nos termos do artigo 2º, I do mesmo diploma que, na alínea “g”, assenta a incidência do adicional de 2% (dois por cento) sobre os serviços de comunicação.

Cumprir destacar, neste sentido, que a matéria versada no presente processo se relaciona com aquela do Processo nº 0444372020-0, originado em decorrência do Auto de Infração de Estabelecimento nº 93300008.09.00000339/2020-03, lavrado em 27 de fevereiro de 2020, que trata acerca da falta de recolhimento do ICMS sobre prestações onerosas de serviço de comunicação, por ter supostamente reduzido indevidamente a base de cálculo sobre prestações onerosas de serviços de comunicação sujeitas à incidência do imposto, notadamente de receita proveniente de locação de bens móveis, indispensáveis à apuração do serviço.

O Processo nº 0444372020-0, com efeito, fora julgado por este Conselho de Recursos Fiscais fora originalmente submetido a julgamento em 30 de maio de 2023, tendo o então relator entendido pela improcedência da acusação, por ter entendido, em síntese, que estaria fora do campo da incidência do ICMS-Comunicação a locação de bens móveis, consorte assentado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 116.121/SP e ARE 1138434, além dos Acórdãos 505/2019 e 323/2010 deste e. Conselho de Recursos Fiscais e decisões do Tribunal de Justiça da Paraíba.



Contudo, após proferir seu voto, pediu vistas o Cons. Suplente Leonardo do Egito Pessoa, tendo apresentado voto no qual entendeu pela procedência da acusação, nos termos sintetizados na ementa abaixo:

FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIA (SCM). REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO DO ICMS AUTORIZADA VIA TARE VIGENTE - PARCIALIDADE. LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS ESSENCIAIS À PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO - ICMS DEVIDO - AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE - REFORMADA A DECISÃO RECORRIDA - RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. - Configurada prestação de serviço de comunicação multimídia, em conformidade com os arquivos digitais fornecidos pelo contribuinte, sendo sujeita à incidência do ICMS. No entanto, o sujeito passivo celebrou TARE com a SEFAZ/PB que assegurou a redução da base de cálculo de ICMS no período da sua vigência, motivo pelo qual sobreveio a redução de parte do crédito tributário. - A locação de equipamentos essenciais à prestação de serviço de comunicação consiste em facilidades adicionais que devem integrar a base de cálculo do ICMS incidente sobre prestações de serviços de comunicação nos termos da legislação de regência.

Os votos foram, então, submetidos a julgamento colegiado, tendo prevalecido, por maioria de 4 a 2, o voto divergente, resultando na lavratura do Acórdão 578/2023, razão pela qual há de tomar-se como fundamento, o assentado pelo colegiado.

Os fundamentos do supramencionado acórdão julgado, com efeito, guardam relação com o presente, ora sob análise, posto que, derivados do mesmo levantamento realizado, sendo o FUNCEP, tributo que tem natureza de adicional ao ICMS, com destinação própria, nos termos previstos na Lei nº 7.611, de 30 de junho de 2004.

Tomando, entretanto, o auto de infração que consubstancia o presente processo, na medida em que diverso e autônomo, cumpre analisar seus critérios formais.

A peça acusatória trouxe devidamente a indicação da pessoa do infrator, a natureza da infração, não existindo incorreções capazes de provocar a nulidade, por vício formal, na autuação, conforme se depreende dos artigos 15, 16 e 17, da Lei nº 10.094/2013, restando atendido a correta identificação da matéria tributável e seus fatos geradores, em observância, pois, ao artigo 142 do Código Tributário Nacional.



Assim, comungando com a instância prima, reitero que a lavratura do Auto de Infração atende aos requisitos formais, essenciais à sua validade, visto que são trazidos de forma particularizada todos os dispositivos legais aplicáveis à matéria objeto dessa lide, e ainda, foi ofertada ao contribuinte oportunidade para o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Relativamente ao mérito, de pronto, convém destacar que o Decreto nº 9.830, de 10 de Junho de 2019, que regulamenta o disposto nos art. 20 ao art. 30 da denominada Lei de Introdução às normas do Direito brasileiro, estabelece no § 3º do seu art. 2º o seguinte comando:

Motivação e decisão

Art. 2º A decisão será motivada com a contextualização dos fatos, quando cabível, e com a indicação dos fundamentos de mérito e jurídicos.

(...)

§ 3º A motivação poderá ser constituída por declaração de concordância com o conteúdo de notas técnicas, pareceres, informações, decisões ou propostas que precederam a decisão. (grifos acrescidos)

Sem perder de vista a segurança jurídica exigida à resolução do contencioso administrativo, será adotado o instrumento acima delineado, pois o caso em análise versa acerca de adicional relativo ao Fundo de Combate à Pobreza (FUNCEP) que guarda relação com o processo principal, notadamente de ICMS, qual seja o processo nº 0444372020-0.

Em sede de mérito, a ora recorrente assenta que não incide ICMS nos serviços de provedores de acesso à internet, haja vista a edição da súmula 334 do STJ, bem como a empresa possui benefício fiscal de redução da base de cálculo nos serviços de internet por ela prestados, conforme Termo de Acordo (TARE) nº 78/01, pelo qual deve efetuar o recolhimento do ICMS em suas operações no montante de 5% sobre suas receitas. Ademais, também argumenta que a autoridade fazendária deixou de considerar os créditos devidos pela empresa, em respeito ao princípio da não cumulatividade e que a locação de bens móveis não está sujeita à incidência do ICMS, conforme jurisprudência dos Tribunais Superiores.



Sobre eles cumpre esclarecer, porém, que o Acórdão 578/2023 assentou a exigência tributária de ICMS nos casos em comento, tendo este e. Conselho de Recursos Fiscais entendido pela incidência tributária no caso dos autos.

Uma vez que tais argumentos foram enfrentados no processo principal, que entendeu, por maioria em dissonância com o entendimento deste conselheiro, pela incidência do ICMS nos casos ora autuados, a decisão colegiada haveria de prevalecer, logo não haveria que se falar em entendimento dissonante quando no julgamento do FUNCEP, mormente por tratar-se de adicional deste.

Em sendo o FUNCEP adicional de dois pontos percentuais ao ICMS, nos termos que prescreve a Lei Estadual nº 7.611, de 30 de junho de 2004, as razões aqui expostas, portanto hão de guardar consonância com aquelas decididas no processo nº 0444372020-0 (Acórdão 578/2023 SEFAZ/PB).

Por fim, saliente-se que foge à competência deste tribunal administrativo dispor acerca de possível inconstitucionalidade do FUNCEP, nos termos do art. 55, I da Lei nº 10.094/13, ratificado através da Súmula 3 deste e. Conselho de Recursos Fiscais.

Com estes fundamentos,

VOTO pelo recebimento do Recurso Voluntário, por regular e tempestivo e no mérito pelo seu desprovimento, para declarar procedente o Auto de Infração de Estabelecimento nº **993300008.09.00000339/2020-03**, às fls. **05/07**, lavrado em **27 de fevereiro de 2020** contra a empresa **INORPEL INDUSTRIA NORDESTINA DE PRODUTOS ELETRONICOS LTDA EPP.**, condenando-a ao recolhimento do crédito tributário na quantia de **R\$ 284.768,86** (duzentos e oitenta e quatro mil, setecentos e sessenta e oito reais e oitenta e seis centavos), sendo **R\$ 142.384,43** (cento e quarenta e dois mil, trezentos e oitenta e quatro reais e quarenta e três centavos) de FUNCEP, nos termos do art. 2º, I, da Lei nº 7.611 de 30/06/2004. e **R\$ 142.384,43** (cento e quarenta e dois mil, trezentos e oitenta e quatro reais e quarenta e três centavos) de multa por infração, em observância ao que prescreve o art. 8º da Lei nº 7.611/04, acrescentado pela Lei nº 9.414 de 12/07/2011

Segunda Câmara, sessão realizada por videoconferência em 29 de maio de 2024.

Eduardo Silveira Frade
Conselheiro Relator