



**CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO**

RESOLUÇÃO Nº: 087 /2017

17ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 27.04.2017 – 13h 30min

PROCESSO Nº:1/585/2016 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/201520204-5

RECORRENTE: ABIG PNEUS E AUTOPEÇAS EIRELI.

CGF: 06.938.805-9

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA

CONSELHEIRO RELATOR: JOSÉ WILAME FALCAO DE SOUZA

EMENTA: ICMS – DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - DEIXAR DE MANTER ARQUIVADA, PELO PRAZO DECADENCIAL, A BOBINA DA FITA-DETALHE. Restou provado nos autos, mediante trabalho pericial, que o Equipamento Emissor de Cupom Fiscal-ECF utilizava a MFD-Memória de Fita Detalhe, e que esta armazenou nos arquivos eletrônicos as informações referentes aos cupons fiscais. Tais circunstâncias desobrigam o contribuinte de guardar a bobina da fita-detalhe pelo prazo decadencial, conforme artigos 19 e 21, § 2º, do Decreto nº 29.907/09. Recurso Ordinário conhecido e provido, para modificar a decisão condenatória exarada em 1ª Instância e julgar **IMPROCEDENTE** a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas conforme manifestação oral, em sessão, do representante da Procuradoria Geral do Estado.

PALAVRAS-CHAVE: ICMS - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – DEIXAR DE MANTER ARQUIVADA A BOBINA DA FITA-DETALHE – EXIGÊNCIA SEM LASTRO, HAJA VISTA QUE O EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL (ECF) UTILIZAVA A MEMÓRIA DA FITA DETALHE (MFD) – OS ARTIGOS 19 E 21, § 2º, DO DECRETO Nº 29.907/09 DESOBRIGAM A EMPRESA DA GUARDA DA BOBINA DA FITA DETALHE QUANDO O ECF UTILIZAR A MFD – IMPROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO FISCAL – RECURSO ORDINÁRIO.

RELATÓRIO:

O auto de infração em lide, peça inicial desse processo, apresenta acusação fiscal com o seguinte teor:

“EXTRAVIAR OU DEIXAR DE MANTER ARQUIVADA, POR EQUIPAMENTO E EM ORDEM CRONOLÓGICA DURANTE O PRAZO DECADENCIAL, A BOBINA QUE CONTÉM A FITA-DETALHE, NA FORMA PREVISTA NA LEGISLAÇÃO. SOLICITAMOS A DOCUMENTAÇÃO REFERENTE AO ECF UTILIZADO NO PERÍODO FISCALIZADO DE 2010 E 2011, TENDO A EMPRESA NÃO APRESENTADO A BOBINA QUE CONTEM A FITA DETALHE DO ECF UTILIZADO. O ECF UTILIZADO NÃO UTILIZAVA MFD”.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

O agente fiscal indica no auto de infração o dispositivo infringido: art. 401, inciso III, do Decreto nº. 24.56997; sugere a penalidade aplicável ao caso: art.123, VIII, "j", da Lei 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03; a base de cálculo: R\$3.907.568,28 e o valor da multa: R\$195.378,42.

A ação fiscal está instruída com os seguintes documentos: - Auto de Infração nº 201520204-5, com ciência através de AR (fls. 10); - Informações Complementares (fls. 03 a 05); - Mandado de Ação Fiscal nº 2015.17013 (fls. 06); - Termo de Início de Fiscalização nº 2015.17519 (fls. 07), com ciência através de AR (fls. 08); - Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2015.19744 (fls.09), com ciência através de AR (fls. 10); - Planilha relativa a Leitura de Memória Fiscal de 2011 (fls.11); cópias de Leitura de Memória Fiscal (fls. 12 a 22); relatórios que apontam base de cálculo relativa ao exercício 2010 (fls. 23 a 27); Protocolo de entrega de documentos ao contribuinte (fls. 28).

Consta às fls. 30 o Termo de Revelia lavrado em 10 de fevereiro de 2016, porém a empresa autuada havia protocolizado defesa no dia 02 de fevereiro de 2016, mas como a ciência do auto de infração ocorreu em 06 de janeiro de 2016 (AR fls. 10), então o prazo para defesa terminaria do dia 05 de fevereiro, situação que demonstra ser a defesa tempestiva, razão pela qual fica descaracterizada à revelia declarada.

Na peça impugnatória (fls.32 a 35), a autuada apresenta suas razões de defesa, que, em síntese, são as seguintes:

1. "O auto de infração lavrado encontra-se eivado de nulidades e ilegalidades, dificultando e impossibilitando a defesa, razão por que se selecionam alguns fatos que tornam o lançamento nulo de pleno direito e o auto de infração improcedente" (fls.33, item 2);
2. "Faça-se constar, de forma preliminar, que a Defendente entregou a leitura de Memória Fiscal de janeiro/2010 a dezembro de 2010; Redução Z de janeiro/2010 a dezembro de 2010, e Memória Fiscal de janeiro/2011 a dezembro de 2011; e Redução Z de janeiro/2011 a dezembro de 2011 devidamente impressos de forma correta dentro do prazo legal ao agente fiscal". (fls. 33, item 2.1);
3. "Foi entregue também o livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências (fls.82) onde se encontra evidenciado que devido a DEFEITO na máquina, conforme processo de nº 20816 – PEDIDO DE CESSAÇÃO DE USO DE ECF - Baixada no dia 10 de setembro de 2014..." (fls.34, primeiro parágrafo);
4. Alega que "...quando se analisa a descrição dos fatos ocorridos na realidade e os artigos dados como infringidos, que não condizem com a hipótese constante dos autos" (fls.34, item 3, primeiro parágrafo);



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

5. Solicita perícia e defende que com esta providência ficará evidenciado que entregou os arquivos magnéticos de acordo com a legislação em vigor (fls.34, item 2.3).

Em anexo à defesa constam cópias dos documentos que o agente fiscal remeteu ao contribuinte após o encerramento da ação fiscal (fls.36 a 63), o ato constitutivo da empresa (fls. 22/23), a Declaração Anual do Simples Nacional - DASN (fls. 64 a 79 – exercício 2011), o Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências (fls. 80 a 82) e o DAE relativo a impugnação (fls. 83).

Os autos foram distribuídos para julgamento em Primeira Instância. A nobre julgadora singular proferiu decisão pela procedência da acusação fiscal, conforme ementa abaixo reproduzida:

EMENTA: EXTRAVIAR OU DEIXAR DE MANTER ARQUIVADA, DURANTE O PRAZO DECADENCIAL, A BOBINA QUE CONTÉM A FITA-DETALHE. O contribuinte não apresentou para o agente fiscal a bobina que contém a fita detalhe do ECF utilizado no período 2010 e 2011, conforme fora solicitado no Termo de Início de Fiscalização, pressupondo-se tenha ocorrido o extravio. Nulidade e perícia requisitadas foram afastadas. Decisão amparada no art. 19 do Decreto 29.907/2009. Penalidade inserta no art. 123, VIII, j, da Lei 12.670/96, alterada pela Lei 13.418/03. **AUTO DE INFRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE. DEFESA TEMPESTIVA.**

O contribuinte ingressou com recurso ordinário (fls.93 a 103) e na oportunidade apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

1. “Em primeiro lugar, a autuação é absolutamente IMPROCEDENTE, pois, segundo o art. 19, do Decreto 29.907/09, quando o ECF possuir Memória Fita Detalhe (MFD), o armazenamento da bobina não é obrigatório. Exatamente como ocorre nesse caso” (fls.94);
2. “Além disso, mesmo que a acusação fosse pertinente, a penalidade aplicada não seria a mais adequada. Como as operações do Contribuinte estão sujeitas à ST e foram devidamente declaradas, seria imperiosa a aplicação da atenuante prevista no art. 126, § único da Lei nº 12.670/96 (1%)” (fls.94);
3. Requer realização de perícia para verificar se o Emissor de Cupom Fiscal-ECF, ligado a bobina reclamada, possui recursos de hardware que implementem a Memória Fita Detalhe – MFD, conforme previsto do art. 19 do Decreto 29.907/09.

A Assessoria Processual Tributária, por meio do Parecer nº 82/2016 (fls.130 a 132), manifestou entendimento pela manutenção da procedência do feito fiscal



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

firmada em 1ª Instância, tendo o aval do representante da Procuradoria Geral do Estado, conforme despacho de fls.133 dos autos.

O processo foi levado a julgamento em segunda instância, no dia 21 de novembro de 2016. Naquela oportunidade o julgamento foi convertido em realização de perícia, conforme registrado na Ata da 36ª sessão ordinária (fls.150 a 152).

O pedido de perícia foi formulado às fls. 153/154. O Laudo Pericial repousa às fls. 155/156.

VOTO DO RELATOR:

No presente processo administrativo tributário, a empresa é acusada de não apresentar à fiscalização a bobina que contém a fita-detache do ECF, relativamente as operações realizadas nos exercícios 2010 e 2011. Em razão dessa circunstância, o agente fiscal atuante entendeu que houve infração ao art.401, inciso III, do Decreto nº 24.569/97, aplicando, por esta razão, a penalidade prevista no art. 123, VIII, j, da Lei nº 12.670/96, alterada pela Lei nº 13.418/03.

A julgadora singular, por sua vez, alertou que o art. 401, do Decreto nº 24.569/97, apontado pela autoridade fiscal como o dispositivo infringido, fora revogado em face do advento do Decreto nº 29.907/09, mas que essa norma manteve a obrigação de guarda da bobina quando o ECF não utilizasse MFD-Memória de Fita-Detalhe, conforme previsão contida no art. 19 que segue transcrito:

Art. 19 – A bobina que contém a fita-detache deve ser, em relação a cada ECF, armazenada inteira, sem seccionamento, e mantida em ordem cronológica pelo prazo decadencial de constituição do crédito tributário, exceto no caso de equipamento que possua recursos de hardware que implementem a MFD.

E justifica a decisão de procedência dizendo: “A propósito da exceção da obrigação prevista no dispositivo supratranscrito, está dito pelo agente fiscal no relato do auto de infração que o ECF do qual se reclama a bobina dos exercícios 2010 e 2011 não utilizava MFD-Memória de Fita Detalhe, razão pela qual a apresentação da bobina em papel é imprescindível” (fls.87)



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

A Assessoria Processual Tributária manteve a decisão proferida na Primeira Instância, sob o fundamento que a recorrente não comprovou ter executado os procedimentos previstos no art. 21, §§2º e 3º do Decreto nº 29.907/09.

Todavia, o Laudo Pericial que repousa às fls. 155/156, em atendimento ao pedido de perícia formulado na 36ª sessão ordinária, de 21.11.2016, leva-nos à conclusão que o contribuinte não era obrigado a manter a bobina fita detalhe. Vejamos os quesitos formulados e as respectivas respostas:

1. Verificar se o equipamento Emissor de Cupom Fiscal – ECF em questão, possui, como alega a recorrente, o recurso memória de Fita-Detalhe – MFD.
Resposta: Solicitamos a Memória de Fita Detalhe – MFD e fomos prontamente atendidos, sendo entregue em CD-ROM a memória fiscal.
2. Caso o equipamento ECF em questão possua tal recurso, verificar se o contribuinte gerou os arquivos eletrônicos com o conteúdo da MFD referentes aos períodos de apuração abrangidos pela ação fiscal (§2º, do art. 21, do Dec. 29.907/09).
Resposta: Através da Memória de Fita Detalhe – MFD entregue a esta célula, gerado pelo equipamento ECF, foi possível verificar os arquivos eletrônicos com o conteúdo dos cupons fiscais referentes aos períodos de apuração (2010 e 20110 abrangidos pela ação fiscal (§ 2º do art. 21 do Dec. 29.907/09).

Diante do exposto, não há dúvida que a empresa não tinha obrigação de entregar a bobina da fita-detalhe exigida na inicial, porquanto o equipamento dispunha de recursos de hardware que implementem a Memória de Fita Detalhe, que é a exceção prevista no art. 19, do Decreto nº 29.907/09 no tocante à dispensa da guarda da bobina. Ademais, restou provado via laudo pericial que a empresa também atendeu ao disposto no § 2º do art. 21 do mesmo decreto, o que desconstitui as razões que levaram o parecer da Assessoria Processual Tributária pela ratificação da decisão singular.

Enfim, pelo que está disposto nos artigos 19 e 21, § 2º, do Decreto nº 29.907/09, a empresa autuada estava desobrigada de manter bobina com a fita-detalhe, tal como reclama o agente fiscal no auto de infração em lide.

Isto posto, VOTO no sentido de conhecer do Recurso Ordinário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória de 1ª Instância para julgar **IMPROCEDENTE** a acusação fiscal, em desacordo com o parecer da Assessoria Processual Tributária, mas em conformidade com a manifestação oral, em sessão, do representante da Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO-CONAT
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS-CRT
4ª CÂMARA DE JULGAMENTO

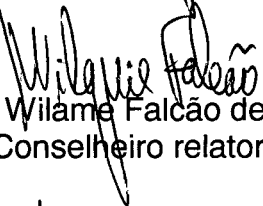
DECISÃO:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que é **RECORRENTE** ABIG PNEUS E AUTOPEÇAS EIRELI e **RECORRIDO** a CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª. INSTÂNCIA,

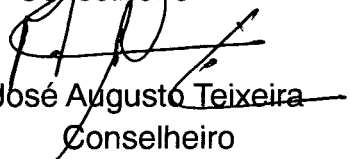
Resolvem os membros da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Ordinário e, também por unanimidade de votos, dar-lhe provimento, para reformar a decisão exarada em 1ª Instância e julgar **IMPROCEDENTE** a ação fiscal, considerando que, conforme atestado pela perícia, o ECF objeto da infração possuía recurso de memória de fita detalhe, fato este que desobrigava a empresa de manter, bem como de entregar à fiscalização as bobinas de fita detalhe. Decisão nos termos do voto do Conselheiro Relator, em desacordo com o Parecer da Assessoria Processual Tributária, mas em conformidade com a manifestação oral do representante da Procuradoria Geral do Estado. Estiveram presentes para sustentação oral, o representante legal da recorrente, Dr. Daniel Landim, acompanhados do Dr. Lucas Pinheiro e do Dr. James Lucena.


SALA DAS SESSÕES DA 4ª. CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 22 de maio de 2017.


 Abílio Francisco de Lima
 Presidente


 José Wilame Falcão de Souza
 Conselheiro relator


 Lúcio Flávio Alves
 Conselheiro


 José Augusto Teixeira
 Conselheiro


 Rafael Lessa Costa Barboza
 Procurador do Estado

Ciência: 22/05/2017


 Rodrigo Portela Aguiar
 Conselheiro


 Alice Gondim S. de Macedo
 Conselheira


 Diogo Morais Almeida Vilar
 Conselheiro