



GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS  
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

**RESOLUÇÃO Nº 290/2013**  
**67ª SESSÃO ORDINÁRIA DE 08.04.2013**  
**PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/3691/2011**  
**AUTO DE INFRAÇÃO: 1/2011.10705-3**  
**AUTUANTE: OSVALDO DOS SANTOS SILVA E OUTRO**  
**RECORRENTE: REGINA AGROINDUSTRIAL S/A**  
**RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**  
**RELATOR: CONSELHEIRO FRANCISCO JOSÉ DE OLIVEIRA SILVA**

**EMENTA: ICMS. ARQUIVO MAGNÉTICO.** Falta de entrega. Ação fiscal NULA por cerceamento do direito de defesa, em razão de o agente fiscal ter retido e devolvido o arquivo magnético para o contribuinte refazê-lo, sem, no entanto, esclarecer quais as informações solicitadas não constavam do CD. Amparo legal: Art. 32 da Lei nº 12.732/97. Recurso voluntário conhecido e provido. Decisão unânime e conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douda Procuradoria Geral do Estado.

## RELATÓRIO

Descreve a peça vestibular que o contribuinte acima nominado deixou de entregar ao agente do Fisco o arquivo magnético no *layout* DIF ou Sintegra referente ao exercício de 2008, solicitado por meio do Termo de Início de Fiscalização nº 2011.18849 e Termo de Intimação nº 2011.23224.

Crédito Tributário: Multa R\$ 3.715.775,04

Dispositivo legal infringido: Arts. 285, 288, 299, 300 e 308, todos do Decreto nº 24.569/97 e Convênio 57/95. Penalidade: Art. 123, VIII, I, da Lei nº 12.670/96.

Instruem os autos: Informações complementares (fls. 03 a 06); Ordem de Serviço nº 2011.09276 (fls. 07); Termo de Início de Fiscalização nº 2011.08717 (fls. 08); Ordem de Serviço nº 2011.22599 (fls. 09); Termo de Início de Fiscalização nº 2011.18849 (fls. 10); Termo de Intimação nº 2011.23224 (fls. 12); Ofício expedido pela Empresa Regina (fls. 12) e Termo de Conclusão de

Fiscalização nº 2011. 24604(fl.13).

A documentação que embasou o lançamento está apensada às fls. 14 a 16 dos autos.

A impugnação ao lançamento está apensada às fls. 29 a 41 dos autos.

Em 1ª Instância o processo foi julgado Procedente, conforme fls. 82 a 94 dos autos.

O contribuinte inconformado com a decisão exarada em 1ª Instância interpôs recurso, conforme fls. 103 a 118 dos autos.

A Consultoria Tributária, por meio do Parecer nº 797/2012 (fls. 149 a 158) recomenda a reforma da decisão condenatória exarada em 1ª Instância, no sentido de declarar a NULIDADE da autuação por cerceamento do direito de defesa. A d. PGE adotou referido parecer conforme despacho de fls. 166

É o relatório.

### **VOTO DO RELATOR**

Descreve a peça vestibular que o contribuinte acima nominado deixou de entregar ao agente do Fisco o arquivo magnético no *layout* DIF ou Sintegra referente ao exercício de 2008, solicitado por meio do Termo de Início de Fiscalização nº 2011.18849 e Termo de Intimação nº 2011.23224.

O lançamento levado a efeito pelo Auditor Fiscal tem amparo legais nos dispositivos abaixo colacionados:

*Art.289 – O estabelecimento que emitir, por sistema eletrônico de processamento de dados, pelo menos um dos documentos fiscais a que se refere o art. 285, caput, estará obrigado a manter registro fiscal em arquivo magnético com dados dos documentos emitidos por qualquer meio, referente à totalidade das operações de entradas e de saídas e das aquisições e prestações realizadas no exercício de apuração.*

*Art.299 – Entende-se por registro fiscal as informações gravadas em meio magnético referentes aos elementos contidos nos documentos fiscais e livros fiscais e as demais informações para a perfeita identificação das operações e prestações.*

*Art.300 – O arquivo magnético de registros fiscais deverá conter os dados conforme especificação e layout previstos no Manual de Orientação e legislação específica.*

*Art.308 – O contribuinte fornecerá ao Fisco, quando exigido os documentos e arquivo magnético de que trata este capítulo, no prazo de 5 (cinco) dias contados da data da exigência, sem prejuízo do acesso imediato as instalações, equipamentos e informações em meios magnéticos.*

Contudo, a validade do lançamento está condicionada à observância das formalidades estabelecidas na legislação tributária.

No caso que se cuida, verifica-se que o contribuinte por meio do Ofício datado de 22 de agosto de 2011, apensado às fls. 12 dos autos, encaminhou aos agentes fiscais designados para a execução dos trabalhos de fiscalização os *Arquivos Magnéticos contendo às operações de entradas e Saídas de Mercadorias, relativo ao período de 01 de janeiro a 31 de Dezembro de 2008*.

Contudo, o agente fiscal de *motu proprio* fez constar no referido documento a seguinte observação: **DEVOLVIDO PARA REFAZER. O CD APRESENTADO NÃO ESTÁ DE ACORDO COM O TERMO DE INTIMAÇÃO. NÃO CONTÉM AS INFORMAÇÕES SOLICITADAS.**

Em face da constatação acima, a Consultora Tributária, Ivete Maurício de Lima, em seu bem fundamentado parecer fez as seguintes considerações:

Observa-se que de fato, o agente fiscal cometeu equívocos na recepção desse CD que repercutiu sobremaneira na configuração da infração.

Ora, se hipoteticamente o CD foi apresentado sem atender as especificações técnicas da DIEF ou do SINTEGRA, não poderia o agente fiscal colocar a observação: "*devolvido para refazer*", pois agindo assim abriu essa possibilidade para o contribuinte sem definição de data para retorno. Deveria sim ter retido o CD e configurado a infração como "entregar em padrão divergente do solicitado pelo Fisco" e não como "deixar de apresentar arquivo magnético".

Saindo do campo da hipótese, também não esclareceu de forma objetiva os motivos que levaram a considerar que o CD estava em desacordo com o solicitado, se estava relacionado ao formato ou lay out da DIEF ou SINTEGRA, se faltavam informações dos itens dos documentos fiscais ou se foram omitidas informações.

A ausência desses elementos provoca dúvidas quanto a materialização da infração que somente poderiam ser dirimidas a partir de uma análise técnica dos dados contidos no CD, o que torna-se inviável no caso concreto, uma vez que o agente fiscal não reteve o objeto que serve de prova.

Assim, diante dessas considerações, conclui-se que assiste razão a Recorrente no sentido de que teve ser direito de defesa violado na circunstância de que não tendo o agente fiscal retido o CD apresentado e esclarecido quais das informações não estavam presentes no CD, foi retirada a possibilidade do mesmo se defender.

Na realidade, o contribuinte havia atendido à exigência fiscal. Contudo, em face da recusa por parte do agente do Fisco ficou impossibilitado de refazer o citado arquivo magnético porquanto não lhe foi informado quais dados estariam inconsistentes.

Em face do exposto, entendo que prospera a nulidade pleitada pela parte sob o fundamento de que teve o seu direito de defesa cerceado, a teor do Art. 32 da Lei nº 12.732/97, razão pela qual voto no sentido de que seja dado provimento ao recurso voluntário para, em grau de preliminar, declarar a nulidade do feito fiscal.

É o voto.

## DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **REGINA AGROINDUSTRIAL S/A** e recorrido **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, declarando em grau de preliminar a **NULIDADE** processual, por cerceamento do direito de defesa, em razão de que o agente fiscal reteve o CD, não esclarecendo quais as informações que estavam presentes nesse CD, nos termos deste voto e conforme parecer da Consultoria Tributária, adotado pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Deixou-se de apreciar outras nulidades e o pedido de realização de perícia erguidos pela recorrente, em razão da decisão ora declarada.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 23 de abril de 2013.

Francisca Marta de Sousa  
**PRESIDENTE**

Edilson Izaias de Jesus Junior  
**CONSELHEIRO**

Anneline Magalhães Torres  
**CONSELHEIRA**

Francisco José de Oliveira Silva  
**CONSELHEIRO RELATOR**

Vanessa Albuquerque Valente  
**CONSELHEIRA**

Ana Mônica Figueiras Menescal  
**CONSELHEIRA**

José Gonçalves Feitosa  
**CONSELHEIRO**

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto  
**CONSELHEIRO**

André Arraes de Aquino Martins  
**CONSELHEIRO**

Matheus Viana Neto  
**PROCURADOR DO ESTADO**