

A. I. N.^º - 278868.0056/07-5
AUTUADO - ITÃO SUPERMERCADOS IMPORTAÇÕES E EXPORTAÇÕES S/A.
AUTUANTE - JOSÉ MARCELO PONTES
ORIGEM - INFRAZ ITABUNA
INTERNET - 19/02/2008

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N^º 0012-03/08

EMENTA: ICMS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. FALTA DE ENTREGA AO FISCO QUANDO INTIMADO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Multa de 1% sobre o total das operações de saídas. Autuado não atendeu às intimações para apresentação de arquivo magnético no prazo regulamentar, sujeitando-se à exigência da multa prevista no artigo 42, inciso XIII-A, alínea “g”, da Lei n^º 7.014/96, com a redação vigente à data do cometimento da infração. Infração admitida pelo sujeito passivo. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração foi lavrado em 28/09/2007 e aplica penalidade por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$9.024,41, correspondente a 1% sobre o valor das operações de saídas do contribuinte, em razão de o autuado não ter fornecido arquivo magnético, exigido mediante intimação, com informações das operações, ou prestações, realizadas. Consta, na descrição dos fatos, que, conforme Convênio ICMS n^º 57/95, e alterações, combinado com os artigos 686 e 708-A do RICMS/BA, o contribuinte foi devidamente intimado a apresentar informações em meio magnético (Sistema Integrado de Informações sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços – SINTEGRA). Consta, ainda, que foram anexadas as duas intimações respeitando o prazo legal previsto, e que a inadimplência das intimações suscitou a lavratura do presente Auto de Infração.

O autuado, por intermédio de advogado legalmente habilitado à fl. 69, apresenta impugnação ao lançamento de ofício às fls. 54 a 68, inicialmente discorrendo sobre a infração imputada, e a seguir apresentando duas premissas para suas razões impugnatórias, sendo a primeira que a Lei n^º 7.014/96 (em redação vigente até 27/11/2007, durante a época do cometimento da infração, da autuação, e da apresentação da impugnação) contemplaria duas penalidades distintas para o mesmo fato antijurídico da não entrega dos arquivos magnéticos do SINTEGRA, que seriam as das alíneas “g” e “i” do inciso XIII-A do seu artigo 42, e que “a penalidade cabível na espécie é a contemplada na retro referida alínea “i”, por ser ela a menos severa, haja vista o disposto no Art. 106, inciso II, alínea “c” do Código Tributário Nacional”; e a segunda premissa a de que a alínea “g” do inciso XIII-A do artigo 42 da Lei n^º 7.042/96 seria “inaplicável em qualquer hipótese, haja vista vício material que o macula.” Diz que a não apresentação de arquivo magnético do SINTEGRA “é um fato só que figura como tipo de duas penalidades diferentes” na Lei n^º 7.014/96, sendo a prescrita pela alínea “i” do inciso XIII-A a menos severa, e reproduz caput, inciso XIII-A, alíneas “g” e “i” da mencionada lei. Diz ser simplista a premissa de que, em havendo intimação do contribuinte para a entrega dos referidos arquivos magnéticos, “ocorre transmutação da natureza do fato tipificado pela norma, para com isso emprestar legitimidade à penalidade à penalidade prevista na alínea “g” do dispositivo legal mencionado.” Afirma que, se a não entrega do arquivo magnético traz prejuízo à Fazenda Pública, este seria o mesmo antes, ou depois, da notificação. Que o Estado tem os meios, postos à sua disposição, para verificar a exatidão, ou não, dos elementos fiscais do contribuinte, sem depender necessariamente de tais arquivos. Tece

comentários acerca da aplicação de multas por descumprimento de obrigação acessória, e diz que, tendo o Código Tributário Nacional – CTN mandado “aplicar a penalidade menos severa, não será um mero ato administrativo intimatório que terá o condão de subestimar tal princípio.” Transcreve caput e inciso II, alínea “c”, do CTN, e argumenta que a penalidade menos gravosa ao contribuinte é a que deve ser aplicada quando a infração tenha o mesmo fato como matriz de incidência da norma, até mesmo quando a severidade da pena é abrandada por lei posterior.

Quanto à segunda premissa que elabora - a de que a alínea “g” do inciso XIII-A do artigo 42 da Lei nº 7.042/96 seria “inaplicável em qualquer hipótese, haja vista vício material que o macula.” - o contribuinte prossegue aduzindo que o artigo 168 do RPAF/99 atribui ao Conselho de Fazenda Estadual – CONSEF “a prerrogativa de exercer o controle da legalidade de lei ou ato normativo”, havendo o poder-dever de se pronunciar, de modo amplo, consoante o disposto no artigo 2º do mesmo Regulamento, que reproduz, sobre todas as matérias de defesa, “inclusive no pertinente a ilegalidades de normas editadas pelo poder Executivo.” Diz que, mesmo assim, “costuma este Egrégio Tribunal Administrativo se recusar a interpretar a norma tributária e declarar sua ilegalidade por vícios de forma e/ou de substância, ainda que a reconheça viciada, sob o argumento primarismo de que não cabe a ele julgar em desacordo com a legislação estadual vigente.”

Expõe que “Isso contradiz até mesmo sua existência como órgão de controle da legalidade. Os tribunais administrativos têm como função *dizer o direito* nas lides postas sob apreciação deles; função esta que deve ser desempenhada controlando a legalidade das leis e atos normativos. Afinal, controlam o quê, se acham que não podem dizer que uma lei é ilegal perante os princípios constitucionais tributários? Claro que podem.”

Reproduz, às fls. 59 a 61, ensinamentos de Walter Balera acerca do controle de legalidade e de constitucionalidade no processo administrativo; traslada, às fls. 62 e 63, parte de texto da lavra de Maria Daniela Bachega Feijó Rosa, sobre o mesmo tema; cópia, às fls. 63 a 65, ensinamentos de Roberto Leal de Carvalho e Carlos Maximiliano, e afirma que o CONSEF não só pode, como deve, pronunciar-se “sobre a ilegalidade constitucional” posta como matéria de defesa, sob pena de desrespeito ao artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República, que reproduz. Que o CONSEF não apreciar o que o contribuinte ora pede “é tão grave como dar por legítimo um crédito tributário que será inscrito em dívida ativa irregularmente, porque resultado de um controle da legalidade truncado.”

No mérito, alega que “repugna ao Direito o Estado se satisfazer com a penalidade prevista na dita alínea “i” (R\$1.380,00, por arquivo não entregue nos prazos legais) e porque intima o contribuinte a entregá-los passa a impor uma multa equivalente a 1% (um por cento) sobre o total das saídas de mercadorias e da prestação de serviços no período, exacerbando de modo injustificável o valor monetário da pena.” Destaca o princípio constitucional do não confisco, da proporcionalidade, da proteção da propriedade privada, da capacidade contributiva, e da razoabilidade, citando o artigo 150, inciso IV, da Constituição da República, além de ensinamentos de Helenilson Cunha Pontes, Marçal Justen Filho e Celso Antônio Bandeira de Melo.

Assevera que existe desproporcionalidade da penalidade “sob censura”, não sendo “jurídico o Estado se deleitar com o não atendimento de uma simples intimação por parte do contribuinte, porque sabe que um malfadado dispositivo de uma lei dar-lhe-á a prerrogativa de arrecadar, a título de multa, quantia excessivamente vultosa, milhares de vezes superior ao que arrecadaria não fosse a intimação.” Que isto seria confisco, pelo que entende que a alínea “g” do inciso XIII-A do artigo 42 da Lei nº 7.014/96 “está contaminada por este vício, que lhe retira a eficácia para incidir.”

Salienta que o STF reduziu multas previstas nos dispositivos da legislação estadual a patamares condizentes com os fatos injurídicos praticados (RE- 90.770-0 e RE- 90.948-6). Conclui afirmando que “É fato que infração houve e penalidade há de ser aplicada. Só que não pode ser a prevista na alínea “g” do inciso “XIII-A” do Art. 42 da Lei 7.014/96, seja porque a da alínea “i” é mais benigna para penalizar o mesmo fato antijurídico, seja pela pecha de ilegalidade constitucional que macula a norma da retro citada alínea “g”, haja vista sua nítida natureza confiscatória.”.

Conclui pedindo a rejeição da multa prevista no art 42, XIII-A, “g”, da Lei 7.014/96, aplicando-se a multa prevista na alínea “i” do mesmo inciso XIII-A.

O autuante produz informação fiscal às fls. 92-A a 94, na qual expõe os termos da autuação e da postulação do impugnante, aduzindo que a peça impugnatória está alicerçada na premissa da existência de defeito na norma jurídica invocada para a aplicação da multa, na medida em que atribui, segundo sua ótica, duas penalidades cabíveis para uma mesma infração. Que o autuado assume ter infringido dispositivo legal e avoca que deve ser penalizado contestando, apenas, “o gravame da multa aplicada.” Reproduz o caput, inciso XIII-A, alíneas “g” e “i” da Lei nº 7.014/96 (redação vigente até 27/11/2007, durante época do cometimento da infração, da autuação e da protocolização da informação fiscal). Afirma que, no entendimento do autuado, a infração cometida, de não entrega do arquivo magnético, está tipificada tanto na alínea “g”, quanto na alínea “i” do dispositivo legal transcrita, requerendo que seja infligida a penalidade menos severa, a prevista na alínea “i”.

O autuante expõe que as mencionadas alíneas “g” e “i” tipificam infrações díspares. Que o legislador elaborou a alínea “i” focando aqueles casos afeitos à notificação fiscal, quando o contribuinte deixa de entregar o arquivo magnético dentro dos prazos previstos na legislação. Que a obrigação da entrega já está formalizada em lei, não sendo necessária uma ação específica para a entrega. Que a alínea “g” do inciso XIII-A do artigo 42, mencionado, prevê uma ação específica, a intimação, formalizando a obrigação de entrega do arquivo magnético. Que, pelo exposto, entende que estaria encerrada a lide, vez que o autuado foi intimado em duas oportunidades e, deliberadamente, não forneceu os arquivos solicitados pelo Fisco. Que não há dúvida quanto a que a alínea “g” do inciso XIII-A do artigo 42 da Lei nº 7.014/96 tipifica a infração cometida, tendo o não fornecimento configurado descumprimento a intimação específica. O autuante assevera que os dois dispositivos tipificam o não cumprimento de obrigação acessória, mas que “o inc.” “i” tipifica a não entrega do arquivo nos prazos previstos na legislação, e que “o inc.” “g” tipifica o descumprimento de intimação fiscal para a entrega do arquivo magnético.

O auditor afirma que o defensor, “no intuito de amenizar a pena aplicada, recorreu a uma interpretação negligente” do dispositivo legal. Que ciente, o autuado, da deformidade que cometia na interpretação do dispositivo legal, já prevendo a contra-argumentação desenvolvida pelo autuante, chegou a classificá-la como “premissa simplista”, na defesa apresentada. Que, pela proposição desenvolvida pelo sujeito passivo, “o inc.” “g” do artigo 42 da lei nº 7.014/96 é letra morta, pois a falta de entrega do arquivo magnético, em qualquer circunstância, estaria tipificada pelo inciso “i” do mesmo artigo, “fato que desqualifica nossos legisladores.”

O preposto do Fisco expõe que, quanto à dimensão do prejuízo que causa à Fazenda Pública a não entrega do arquivo magnético, descumprindo uma intimação fiscal, esta é mais grave, merecendo assim penalidade mais gravosa. Que o fato de o contribuinte disponibilizar o arquivo magnético para a Fazenda Pública, cumprindo disposição prevista em Lei, isto não significa que a Fazenda Pública vai fazer uso desse arquivo. Que, até este momento, o prejuízo ao Fisco é pequeno. Que, em contrapartida, quando ocorre um ato volitivo da Fazenda Pública, requerendo que o contribuinte apresente o arquivo, a Fazenda evidencia interesse naquelas informações, e a omissão das mesmas configura alto prejuízo para a Fazenda. Que a lavratura do Auto de Infração em lide decorre dessa circunstância.

Aduz que, diante da omissão da entrega dos arquivos magnéticos SINTEGRA pelo contribuinte, ficou impossibilitado de realizar os trabalhos solicitados em Ordem de Serviço emitida pela

Inspeção da Fazenda, fato que ficou evidenciado no encerramento da referida Ordem de Serviço sem a respectiva homologação do período fiscalizado.

Declara-se surpreso quanto a ter, o contribuinte, questionado o montante da penalidade aplicada, pois, como o mesmo já fora reiteradamente autuado pelo cometimento da mesma irregularidade, “conhecendo a dimensão do corretivo, era de se supor que não incorreria novamente na mesma infração.” Que, entretanto, o defensor “não disponibiliza à Fazenda Pública um arquivo magnético sequer, preterindo todos os dispositivos legais.” Relata que, a partir desse fato, entende que o contribuinte, mesmo conhecendo a penalidade aplicável, “deliberadamente comete o delito por estar auferindo ganho ilícito que justifica o risco incorrido; mais ainda, tendo sido beneficiada com a redução da multa em fato pretérito, tem a expectativa de obter o mesmo tratamento para a pena ora aplicada.”

Prosegue aduzindo que “É incompreensível que empresa de tal envergadura até hoje não esteja municiada de recursos para gerar os arquivos magnéticos SINTEGRA. Vale lembrar que tal prática contempla todos os estabelecimentos do contribuinte. Recentemente os membros desse Egrégio Conselho, em julgamento do Auto de Infração nº 278868.0007-6, lavrado contra outro estabelecimento do mesmo Contribuinte, exararam acórdãos favoráveis à cominação da penalidade aqui aplicada.”

Conclui pedindo a declaração de procedência integral do Auto de Infração, “procurando estancar a prática ilícita contumaz, perseguindo o preceito maior da justiça, a eqüidade.”

VOTO

O Auto de Infração em análise aplica penalidade por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$9.024,41, correspondente a 1% sobre o valor das operações de saídas do contribuinte no meses de janeiro/2003 a abril/2007, conforme demonstrativos de fls. 08 e 09 deste processo, em razão de o contribuinte não ter fornecido arquivos magnéticos SINTEGRA, exigidos nas duas intimações datadas de 17/05/2007 e de 10/07/2007, respectivamente às fls. 06 e 07, com informações das operações, ou prestações, realizadas nos meses relatados.

O defensor confessa o cometimento da infração de falta de entrega dos arquivos magnéticos, na sua peça defensiva às fls. 54 a 68, em especial no seu item 43, à fl. 67 deste processo, mas contesta o lançamento de ofício insurgindo-se contra a penalidade aplicada, pedindo a cominação da penalidade fixa de R\$1.380,00, baseado em duas premissas que elabora, sendo a primeira a de que a falta de apresentação de arquivo magnético seria infração contemplada em duas alíneas, que seriam as alíneas “g” e “i”, ambas do inciso XIII-A do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, e a segunda premissa a de que a mencionada alínea “g” seria inaplicável, por conter o vício insanável de se caracterizar como penalidade confiscatória, pelas razões que aduz na defesa.

Assinalo, por oportuno, que a redação das alíneas “g” e “i” e do caput do inciso XIII-A do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, vigente até 27/11/2007, e portanto aplicáveis às infrações que prevê, cometidas até esta data, era a transcrita a seguir:

Lei nº 7.014/96: (redação vigente até 27/11/2007)

art. 42:

XIII-A - nas infrações relacionadas com o uso de equipamento de controle fiscal e de sistema eletrônico de processamento de dados:

g) 1% (um por cento) do valor das saídas de mercadorias e das prestações de serviços realizadas em cada período de apuração, pelo não fornecimento, mediante intimação, do respectivo arquivo magnético contendo a totalidade das operações de entrada e de saída e das prestações de serviços tomadas e realizadas, ou pela entrega dos referidos arquivos em padrão diferente do previsto na legislação, ou em condições que impossibilitem a sua leitura;

i) R\$ 1.380,00 (um mil trezentos e oitenta reais), pela falta de entrega nos prazos previstos na legislação ou pela entrega em padrão diferente do previsto ou em condições que impossibilitem a sua leitura, de arquivo magnético contendo a totalidade das operações de entrada e de saída e das prestações de serviços efetuadas e tomadas, ocorridas em cada período."

A redação do transcrito inciso XIII-A do artigo 42 da Lei nº 7.014/96 foi modificada, e as cominações de penalidades, aplicáveis às infrações cometidas a partir de 28/11/2007, que guardam relação direta com a falta de entrega de arquivo magnético, tanto quando o contribuinte ainda não foi intimado pelo Fisco para a entrega, quanto quando o contribuinte foi intimado pelo Fisco, são hoje respectivamente as das alíneas "j" e "k", tal como exposto a seguir:

Lei nº 7.014/96 (redação vigente a partir de 28/11/2007, por força da alteração introduzida pela Lei nº 10.847/07):

Art. 42:

XIII-A - nas infrações relacionadas com a entrega de informações em arquivo eletrônico e com o uso de equipamento de controle fiscal ou de sistema eletrônico de processamento de dados:

j) R\$ 1.380,00 (um mil trezentos e oitenta reais) pela falta de entrega, nos prazos previstos na legislação, de arquivo eletrônico contendo a totalidade das operações de entrada e de saída, das prestações de serviços efetuadas e tomadas, bem como dos estornos de débitos ocorridos em cada período, ou entrega sem o nível de detalhe exigido na legislação, devendo ser aplicada, cumulativamente, multa de 1% (um por cento) do valor das saídas ou das entradas, o que for maior, de mercadorias e prestações de serviços realizadas em cada período de apuração e/ou do valor dos estornos de débitos em cada período de apuração pelo não atendimento de intimação subsequente para apresentação do respectivo arquivo;

k) 1% (um por cento) do valor das saídas realizadas em cada período de apuração, pelo não fornecimento, mediante intimação, de arquivo eletrônico com as informações de natureza contábil;

Conforme se vê, com a modificação do texto legal não houve minoração da penalidade aplicável a qualquer das duas infrações atinentes a falta de entrega de arquivo magnético, inocorrendo qualquer das hipóteses para a aplicação retroativa da lei previstas no artigo 106 do CTN, pelo que é aplicável a penalidade por descumprimento da penalidade acessória, objeto da autuação, tal como vigente à época do cometimento da infração:

CTN:

art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I – em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II – tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Por conseguinte, neste voto reportar-me-ei à redação do inciso XIII-A do artigo 42 da Lei nº 7.014/96 vigente à época do não cumprimento da obrigação acessória que tem o contribuinte de entrega de arquivo magnético quando intimado pelo Fisco, infração que ocasionou o lançamento de ofício em lide.

O contribuinte reconhece que não entregou os arquivos magnéticos ao Fisco, quando admite que houve a infração, pelo que é incontrovertido este ponto. Mas, ainda que não confessasse, não há, nos autos, prova da entrega de tais arquivos a Fiscalização, em obediência às intimações acostadas ao processo.

Quanto à existência de duas hipóteses normativas para a mesma infração, tal argumento é demolido pela leitura dos textos das alíneas “g” e “i” mencionadas pelo autuado, e transcritas neste voto.

Ademais, a obrigatoriedade de envio mensal dos mencionados arquivos magnéticos SINTEGRA às Secretarias de Fazenda Estadual está prevista nacionalmente pelo Convênio ICMS nº 57/95, no caput de sua cláusula oitava, pela importância de que se reveste tal instrumento no controle às atividades dos contribuintes de ICMS no país, Convênio esse ratificado na Bahia pelo Decreto nº 4.361/95:

Convênio ICMS nº 57/95:

Cláusula oitava. O contribuinte, de que trata a cláusula primeira, remeterá às Secretarias de Fazenda, Finanças ou Tributação das unidades da Federação, até o dia quinze (15), arquivo magnético, com registro fiscal, das operações e prestações interestaduais efetuadas no mês anterior.

O RICMS/BA repete tais termos em seu artigo 687-A:

art. 687-A. O contribuinte remeterá às Secretarias de Fazenda das unidades da Federação destinatárias das mercadorias, até o dia quinze (15), arquivo magnético, com registro fiscal, das operações e prestações interestaduais efetuadas no mês anterior (Conv. ICMS 57/95).

E a obrigatoriedade de entrega do arquivo magnético ao Fisco, quando o contribuinte for intimado, está prevista no caput de sua cláusula vigésima sétima do mencionado Convênio ICMS nº 57/95:

Cláusula vigésima sétima. O contribuinte fornecerá ao Fisco, quando exigido, os documentos e arquivo magnético de que trata este Convênio, no prazo de cinco (5) dias úteis contados da data da exigência, sem prejuízo do acesso imediato às instalações, equipamentos e informações em meios magnéticos.

Determinação esta repetida no artigo 708-B do RICMS/BA:

art. 708-B. O contribuinte fornecerá ao fisco os documentos e o arquivo magnético de que trata este capítulo, sempre que for intimado, no prazo de 5 dias úteis contados da data do recebimento da intimação, sem prejuízo do acesso imediato às instalações, equipamentos e informações em meios magnéticos.

Consoante teor dos textos normativos, trata-se de duas obrigações acessórias distintas, para o descumprimento das quais existem também penalidades diferentes, quais sejam, respectivamente, as previstas nas alíneas “i” e “g” do inciso XIII-A do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, com redação em vigor à época do descumprimento da obrigação acessória que gerou o Auto de Infração em foco. Não é irrelevante, como postula o defendant, o fato de o contribuinte descumprir uma intimação formal para a entrega de determinado documento, livro, ou, no caso concreto, arquivo magnético, quando intimado pelo Fisco a fazê-lo. Quando assim procedeu, o

contribuinte descumpriu uma obrigação acessória, enquadrando-se tal conduta na hipótese normativa, e por este descumprimento teve contra si aplicada a pena específica legalmente prevista para o fato.

Embora em ambas as alíneas supramencionadas, “i” e “g” do inciso XIII-A do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, exista a hipótese da não entrega do arquivo magnético, em uma, a alínea “g”, existe o agravante de ter sido, o contribuinte, expressamente intimado a fazê-lo, pela Fazenda Pública, no exercício de seu poder-dever de fiscalizar o cumprimento das obrigações tributárias.

O texto da alínea “i” traz a previsão de aplicação de penalidade fixa no valor de R\$1.380,00, por cada período de apuração do qual ocorra a falta de entrega do respectivo arquivo magnético SINTEGRA nos prazos previstos na legislação, penalidade esta que o contribuinte pede que lhe seja aplicada. Porém, esta penalidade incide apenas quando o contribuinte ainda não foi intimado, pelo Estado, no exercício de seu poder de polícia, a apresentar os arquivos magnéticos, tendo sido apenas constatada a desobediência à obrigação de seu envio mensal.

Observo que, na situação em análise, trata-se de falta de entrega, quando intimado, dos arquivos magnéticos atinentes a 52 meses. O contribuinte, sob ação fiscal, foi intimado, por duas vezes, para apresentar os arquivos magnéticos, e não cumpriu as intimações. Observo que o prazo previsto para a entrega dos arquivos magnéticos mediante intimação do Fisco é de 5 dias úteis, nos termos do transcrito artigo 708-B do RICMS/BA, mas o contribuinte foi beneficiado com prazo maior, de 30 dias, por duas vezes, nas intimações fiscais que recebeu, não as tendo atendido.

Quanto aos valores de base de cálculo da presente autuação, embora não questionados de forma objetiva pelo impugnante, assinalo que o autuante elaborou demonstrativo com levantamento das saídas de mercadorias realizadas pelo contribuinte em cada período mensal de apuração do imposto, às fls. 08 e 09, baseado nos montantes escriturados pelo contribuinte em seu livro Registro de Apuração de ICMS – LRAICMS entre janeiro/2003 a abril/2007, cujas cópias com os valores escriturados de saídas que foram considerados no levantamento fiscal, estão acostadas às fls. 10 a 43. Tais montantes foram utilizados para apurar a base de cálculo relativa à aplicação da penalidade prevista na alínea “g” do XIII-A do artigo 42 da Lei 7.014/96, cuja redação, vigente até 27/11/2007, foi modificada pela Lei nº 10.847/07, com efeitos a partir de 28/11/2007.

No que tange à argüição de apreciação, pelo CONSEF, de questões ligadas à obediência à Carta Constitucional, menciono que, além do fato de que o contribuinte não trouxe dado incontrovertido a este respeito, o artigo 125 do Código Tributário do Estado da Bahia afasta, da competência deste Conselho de Fazenda, a declaração de constitucionalidade de lei, ou de norma infra-legal.

Por tudo quanto exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 278868.0056/07-5, lavrado contra **ITÃO SUPERMERCADOS IMPORTAÇÕES E EXPORTAÇÕES S/A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$9.024,41**, prevista no artigo 42, inciso XIII-A, alínea “g”, da Lei nº 7.014/96, com a redação vigente à época do cometimento da infração, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de janeiro de 2008

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - RELATORA

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR