

**PROCESSO** - A. I. Nº 210365.0001/10-0  
**RECORRENTE** - SUPERMERCADOS CARDOSO LTDA.  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0052-04/11  
**ORIGEM** - INFRAZ JEQUIÉ  
**INTERNET** - 13.03.2013

### 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO CJF Nº 0086-13/13

**EMENTA:** ICMS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. USUÁRIO DE PROCESSAMENTO ELETRÔNICO DE DADOS. MULTAS. **a)** FALTA DE ENTREGA DE ARQUIVO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. **b)** OMISSÃO DE OPERAÇÕES. **c)** DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS DOCUMENTOS FISCAIS CORRESPONDENTES. Fatos comprovados nos autos, com a correta aplicação, pelo autuante, dos ditames das Leis 9.430/2005 e 11.899/2010. Infrações caracterizadas. Rejeitadas as preliminares de decadência e de nulidade. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face da Decisão da 4ª JJF, que julgou Procedente o Auto de Infração, lavrado em 22/06/2010, no qual foram impugnadas as seguintes infrações:

**INFRAÇÃO 1** – Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através do DMA. Multa de R\$ 140,00.

**INFRAÇÃO 2** – Falta de entrega de arquivo magnético, nos prazos previsto na legislação, envio por meio do TED. Multa de R\$ 1.380,00.

**INFRAÇÃO 3** – Forneceu informações através de arquivos magnéticos, requerido mediante intimação, com omissão de operações ou prestações. Valor da multa limitado a 1% do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas. Valor lançado de R\$ 63.344,37.

**INFRAÇÃO 4** – Forneceu informações através de arquivos magnéticos, requerido mediante intimação, com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, ficando o valor da multa limitado a 1% do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas. Valor lançado de R\$ 7.253,00.

A 4ª Junta afastou a preliminar de nulidade por entender que o Auto de Infração fora lavrado com clareza e precisão, não havendo qualquer violação ao devido processo legal e que os equívocos na indicação de alguns artigos e respectivos incisos e alíneas, não gera nulidade já que a descrição dos fatos evidencia a fundamentação legal, nos termos do art. 19, do RPAF.

No que tange à preliminar de decadência entende que esta deve ser afastada, pois os artigos 173, do CTN, e 107-B, do COTEB, prevêem a contagem da decadência a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador.

E que a argüição de constitucionalidade dos dispositivos do COTEB não pode ser apreciada neste órgão administrativo.

Quanto à infração 2 ante a ausência de comprovação de entrega dos arquivos magnéticos pelo Autuado a multa fora mantida.

No que se refere às infrações 3 e 4 entendeu caracterizadas e esclareceu que a lei não diz que a multa aplicada deve ser de 1%, mas sim 5% limitada a 1%, o que estaria em consonância com o quanto descrito no corpo da peça inicial.

Quanto ao argumento defensivo das infrações 03 e 04 de que a fiscalização teria capitulado penalidade no art. 42, XIII-A, “f”, da Lei 7.014/96, que corresponde ao valor de R\$ 460,00, a Junta sublinhou que o dito inciso sofreu diversas alterações, e que o autuante indicou na descrição da infração que a multa foi cominada em consonância com a redação dada pela Lei 9.159/2004, que estabelece multa de 5%, limitada a 1%.

E, por fim, afirmou que “uma vez que a intimação de fl. 12 ocorreu no dia 19/04/2010, é preciso que sejam modificadas todas as datas de ocorrências das mencionadas infrações para o primeiro dia útil após o seu descumprimento, ou seja, para o dia 20/05/2010”.

O autuado inconformado com a r. Decisão interpôs Recurso Voluntário argüindo preliminar de decadência relativamente aos fatos geradores de 2005 a 2006, nos termos do art. 150, §4º, do CTN, já que a notificação pessoal somente ocorrerá em 21/07/2010, e trouxe jurisprudências para embasar sua fundamentação.

No que tange à multa de 5% indicada na tabela de apuração do suposto crédito, aplicada às infrações 3 e 4, afirma que contradiz a motivação das infrações, asseverando que a multa não pode ser superior a 1%, e, também, com a multa indicada no enquadramento e na legislação, qual seja, multa fixa de R\$ 460,00, nos termos do art. 42, XIII-A, “f”, da Lei nº 7.014/96.

Afirma, ainda, que há ofensa ao princípio da legalidade tributária, vez que não está clara a infração cometida, nem o dispositivo infringido e muito menos a penalidade verdadeiramente aplicada, devendo ser declarado nulo o Auto de Infração, nos termos do art. 18, IV, “a” do RPAF.

Alega, ainda, que é nula a infração 2, pois foi estabelecida multa de R\$ 1.380,00, indicando fundamento legal o art. 42, XIII-A, “i”, da Lei nº 7.014/96, onde consta que a multa deve ser aplicada com percentual e não valor fixo, incorrendo, o lançamento, em vício insanável, devendo ser declarada a sua improcedência.

A PGE/PROFIS apresentou opinativo às fls. 273/275 pelo Improvimento do Recurso Voluntário ao argumento de que a contagem do prazo decadencial, com permissivo do §4º, do art. 150, da CTN, foi estipulada na legislação baiana a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao da efetivação do lançamento pelo contribuinte (art. 28, §1º), portanto não há o que se falar em decadência.

Quanto à multa aplicada entende que a descrição feita pela Autuante, “assim como o percentual aplicado (5%), estão corretos, já que foi respeitado o limite de 1% sobre o total das saídas”.

## VOTO

Da análise dos autos observa-se que de fato houve equívocos quanto à indicação de alguns artigos e respectivos incisos e alíneas, quando da lavratura do Auto de Infração, no entanto houve clareza na descrição dos fatos, o que permitiu o contraditório e a ampla defesa, dessa forma não há o que se falar em nulidade, nos termos do art. 19, do RPAF.

Quanto à preliminar de decadência entendo que as infrações cometidas pelo recorrente são provenientes de obrigações acessórias, e, por isso, não refletem em recolhimento antecipado do imposto a ser homologado.

Posto isto, aplica-se a regra geral para a contagem do prazo decadencial, que é aquela prevista no art. 173, I, do CTN.

Desse modo, igualmente, afasto a preliminar de decadência.

Quanto à multa de 5% aplicada às infrações 3 e 4 não há qualquer reparo a ser feito, vez que a alínea “i”, do inciso XIII-A, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, é que deve ser aplicada ao caso, e cuja descrição consta de forma clara no Auto de Infração.

Tal alínea prevê expressamente que deve ser aplicada a multa quando as prestações de serviços tomadas e realizadas forem “omitidas de arquivos eletrônicos exigidos na legislação tributária,

*ou neles informadas com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes*”, o que ocorreu nas infrações 3 e 4.

Além disso, apenas para esclarecer, tal alínea dispõe que a multa aplicada é de 5%, e o seu valor não poderá ultrapassar a “1% (um por cento) do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas no estabelecimento em cada período”.

Portanto, não há qualquer reparo a ser feito no Auto de Infração ou Decisão *a quo* a respeito do tema.

Quanto à multa indicada na infração 2, em que pese a indicação equivocada da alínea, de igual sorte deve ser mantida, vez que a multa no valor de R\$ 1.380,00 está correta, conforme descrição dos fatos, e tem previsão na alínea “j”, do inciso XIII-A, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, pela falta de entrega de arquivo magnético, pelo prazo previsto na legislação.

Assim, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário mantendo a Decisão da 4ª JJF, que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 210365.0001/10-0.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 210365.0001/10-0, lavrado contra SUPERMERCADOS CARDOSO LTDA, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento das multas no valor de R\$72.117,37, previstas no art. 42, incisos XVIII, “c”, XIII-A, “i”, da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios previstos na Lei nº 9.837/05.

Sala das sessões do CONSEF, 25 de fevereiro de 2013.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - PRESIDENTE

VANESSA DE MELLO BATISTA - RELATORA

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS