

A. I. N° - 057039.0006/12-5  
AUTUADO - CREAÇÕES OPÇÃO LTDA.  
AUTUANTE - MARIA CÉLIA ARAÚJO SANTOS  
ORIGEM - INFAS VAREJO  
INTERNET - 03.05.2013

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0067-02/13**

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIA ADQUIRIDA COM PAGAMENTO DO IMPOSTO POR ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. Infração não impugnada. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. NOTAS FISCAIS. FALTA DE REGISTRO NA ESCRITA FISCAL. MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. MULTA DE 10%. Infração reconhecida. 3. LIVROS FISCAIS. RAICMS. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Diferença constatada no cotejo entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro de apuração. Infração elidida. 4. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. Infração caracterizada. 5. CARTÕES DE CRÉDITO E DE DÉBITO. COTEJO DAS OPERAÇÕES DECLARADAS NA ESCRITA FISCAL DO CONTRIBUINTE COM OS VALORES INFORMADOS PELA ADMINISTRADORA DOS CARTÕES RESULTANDO EM DIFERENÇA NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. A declaração de vendas, pelo contribuinte, em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção (§ 4º do art. 4º da Lei n° 7.014/96, com a redação dada pela Lei n° 8.542/02). Imputação parcialmente elidida. 6. MULTA PERCENTUAL APLICADA SOBRE O VALOR DO ICMS – ANTECIPAÇÃO PARCIAL NAS AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. Comprovada a tributação regular nas operações subsequentes, nesta condição é devida a aplicação da multa equivalente a 60% do imposto não antecipado, nos termos do art. 42, II, “d”, c/c o § 1º, da Lei n° 7.014/96. Infração não contestada. 7. DOCUMENTOS FISCAIS. EXTRAVIO. MULTA. Mantida a multa, pois não foi cumprido o artigo 147 do RICMS/97, para os casos de sinistros. 8. DOCUMENTOS FISCAIS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. EXIBIÇÃO INCOMPLETA E EM PADRÃO DIFERENTE DO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. INFORMAÇÕES COM DADOS DIVERGENTES PARA OS DOCUMENTOS FISCAIS. MULTA. De acordo com o RICMS/97 sendo constatadas inconsistências no arquivo magnético do SINTEGRA, deve ser concedido o prazo de

trinta dias para as devidas correções. Infração NULA, tendo em vista que não foi devidamente cumprido o devido processo legal com a intimação e apresentação das listagens diagnósticos para regularização no prazo de 30 (trinta) dias. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

## ELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 17/09/2012, para exigência de ICMS e MULTA no valor de R\$56.639,81, sob acusação do cometimento das seguintes infrações:

1. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS no valor de R\$16,52, nos meses de março, e maio de 2010, referente a mercadoria adquirida com imposto pago por antecipação tributária, conforme demonstrativo e documentos às fls. 36 a 40.
2. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de novembro e dezembro de 2010, sendo aplicada a multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor de R\$963,33, equivalente a 10% sobre o valor comercial das mercadorias, conforme demonstrativo e documentos às fls. 41 a 56.
3. Recolhimento a menor do ICMS no valor de R\$794,78, no prazo regulamentar, em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, no mês de outubro de 2010, conforme demonstrativo e documentos às fls. 57 a 70.
4. Falta de recolhimento do ICMS por antecipação, no valor de R\$ 36,80, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no Anexo 88 do RICMS/97, nos meses de março e maio de 2010, conforme demonstrativos às fls. 71 a 72.
5. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$4.830,49, referente a omissão de saídas de mercadorias tributadas apurada por meio de levantamento de vendas com pagamento em cartão de crédito e de débito através de equipamento Emissor de Cupom Fiscal em valores inferiores aos valores fornecidos por instituições financeiras e administradoras de cartão de crédito, no período de setembro a dezembro de 2010, conforme demonstrativos e documentos às fls. 73 a 77, e 82 a 131.
6. Multa percentual, no valor de R\$43.540,48, sobre o imposto que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente, no período de janeiro a dezembro de 2010, conforme demonstrativos e documentos às fls. 78 a 81.
7. Extraviou documentos fiscais, no mês de dezembro de 2010, sendo aplicada multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$4.600,00, conforme documentos às fls. 164 a 171.
8. Forneceu informações através de arquivo magnético exigido na legislação tributária, requerido mediante intimação, com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, ficando o valor da multa limitada a 1% (um por cento) do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas no estabelecimento em cada período, calculando-se a multa sobre o valor das operações ou prestações divergentes, referente aos meses de fevereiro a maio, agosto e dezembro de 2010, conforme demonstrativos e documentos às fls.131 a 163. Multa no valor de R\$1.857,41, prevista no art.42, inciso XIII-A, alínea “i”, da Lei nº 7.014/96.

O autuado em sua defesa às fls. 347 a 352, informou que formalizou confissão de dívida objetivando parcelamento do montante do débito referente às infrações 01, 02 e 06, impugnando as demais infrações com base nas seguintes razões defensivas.

Infração 03 – Alega que na data do fato gerador (outubro de 2010), houve pagamento do débito através de dois DAEs, que totalizam o valor de R\$3.798,32, superior ao valor de R\$3.175,03 que foi lançado no demonstrativo de débito. Juntou como elemento de prova, cópias do DAEs (docs.fl. 33 e 34).

Infração 04 – Aduz que o mesmo procedimento fiscal arrolou na infração 01 os meses já relacionados neste item, entendendo que há apontamento de infrações conflitantes entre si. Além disso, diz que os valores lançados nesta infração foram pagos através das guias anexas.

Infração 05 – Alega que os valores das vendas realizadas através de cartões de crédito e débito indicados no levantamento fiscal como não declarados, encontram-se englobados e tratado dentro das informações constantes no livro Registro de Saída e no Registro de Apuração do ICMS, devidamente encaminhados à fiscalização, ressaltando que todos eles apresentam valor superior reputados como venda de cartão. Ressalta que na Planilha Comparativa de Vendas por meio de Cartão de Crédito, o mês de outubro de 2010 apresenta o valor de R\$67.323,06 referentes a vendas constantes na Redução Z superior ao valor de R\$ 64.230,11, referentes a venda com cartão. Diz, ainda, que nos meses de setembro, novembro e dezembro são apresentadas na planilha os respectivos valores de R\$67.463,32; R\$59.897,94 e R\$156.470,26, referentes a venda com cartão. Destaca que nos resumos de apuração já enviados à autoridade fazendária constam valores de vendas superiores às vendas de cartão informadas nos montantes de R\$110.745,92; R\$113.688,50 e R\$215.222,38, valores esses, que sustenta englobar os valores apontados anteriormente.

Infração 07 – Analisando os fundamentos do artigo 146 do RICMS/97, destaca que a ocorrência vinculada à guarda e à conservação de livros e documentos aparecem no citado dispositivo na seguinte ordem: sinistro, furto, roubo, extravio, perda e desaparecimento. Já o artigo XIX do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, elencou “documento inutilizado, extraviado ou guardado fora do estabelecimento, não enquadrando “sinistro, furto, roubo ou desaparecimento”.

Assim, assevera que tal diretriz permite uma dupla argumentação, *in verbis*:

- a) *faticamente, o legislador fixou penalidade apenas para hipótese de comportamentos negligentes em face da necessidade conservação de livros e documentos, uma vez que sinistro, furtos, roubos ou desaparecimentos não podem ser imputados, a priori, a ações ou omissões do contribuinte.*
- b) *Juridicamente, a previsão de ilícitos de qualquer natureza e respectivas penalidades têm de observar a chamada tipicidade, criação doutrinária consagrada nos tribunais, de modo que somente irregularidades expressamente listadas na lei penal podem ser objeto de multa.*

Justificando que ficou impossibilidade de apresentação de alguns documentos, que gerou a penalidade, decorreu de intempéries ocorridas na Região Serrana do Rio de Janeiro, ou seja, que alguns documentos não apresentados à fiscalização não decorreu de qualquer ação ou omissão, mas sim dos sinistros ocorridos, pede a não aplicação da multa.

Infração 08 – Enfatiza que o objeto da infração caracterizada neste item, resta prejudicado na integralidade, pois os valores apontados como divergentes no Anexo II do Demonstrativo da Infração 07 estão idênticos àqueles apontados no relatório “301-Análise dos arquivos magnéticos SINTEGRA X Informação da DMA.

Diante dos argumentos acima expendidos, pede a exclusão dos itens impugnados.

Na informação fiscal às fls. 394 a 397, o autuante contestou as razões de defesa nos seguintes termos.

Infração 03 - *Analisando os recolhimentos na relação de DAE's, fls.62 e 68 deste PAF, esta complementação do recolhimento de ocorrência em 31/10/2010 foi efetivado na data de 07/02/2011, deste modo, conclui-se o pagamento desta diferença de ICMS.*

Infração 04 – *Quanto a infração 04 – 07.01.01 se trata de recolhimento do ICMS por antecipação. Na qualidade de sujeito passivo por substituição. Se não houve recolhimento do ICMS é cobrado a antecipação das referidas notas fiscais demonstradas às fls.71 a 72 deste PAF.*

Infração 05 – *Após revisão da planilha com vendas de cartão de crédito ou débito, verificou-se que o mês de outubro não tem diferença, porém os meses de setembro, novembro e dezembro, o autuado apresenta valores constantes no Livro de Saídas de Mercadorias, às fls.214 a 217, vale salientar que nem todas estas vendas são realizadas com cartões de crédito/débito existem vendas efetuadas com dinheiro, cheques, etc.. Para melhor análise será anexada a memória fiscal fornecida pelo contribuinte.*

Infração 07 – *Com relação a esta infração, o artigo 146 do RICMS/BA determina as obrigações do contribuinte nas hipóteses de ocorrência de sinistro, furto, roubo/extravio, perda ou desaparecimento de livros e documentos fiscais do estabelecimento, sendo que, em momento algum, o texto legal isenta o contribuinte de uma eventual penalização decorrente desses eventos indesejáveis. De igual modo, o Artigo 42, XIX, da Lei nº 7.014/96, ao fixar o valor da penalidade a ser aplicada por cada documento inutilizado, extraviado, perdido ou guardado fora do estabelecimento, em local não autorizado, não faz qualquer ressalva no sentido de eximir o contribuinte de sanção cominada.*

Infração 08 – *Esta infração foi apurada de acordo com os Livros de Registro de Entradas e Saídas de Mercadorias conforme fls.189 a 218 deste PAF, e, fls. 131 a 132, onde estão demonstradas as divergências encontradas entre os arquivos magnéticos e os livros fiscais, logo ratifico esta infração, uma vez que estão esclarecidas devidamente estas diferenças.*

Quanto às demais infrações, destaca que foram reconhecidas pelo autuado, conforme pedido de parcelamento de nº 10717129 com data de 28/10/2012.

Conclui pugnando pela procedência do Auto de Infração.

Conforme intimação e AR dos Correios, fls. 401 e 402, o sujeito passivo foi cientificado da informação fiscal constante às fls. 394 a 396, e da planilha à fl. 399, porém, no prazo estipulado não se manifestou.

Constam às fls. 404 a 406, documentos extraídos do SIDAT – Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária, referente ao parcelamento das parcelas reconhecidas.

## VOTO

Na análise das peças processuais verifico que não existe lide a ser julgada em relação aos débitos nos valores de R\$16,52 (infração 01 – 01.02.05); R\$963,33 (infração 02 – 16.01.01); R\$43.540,48 (infração 06 – 07.15.03), haja vista que o autuado reconheceu como devidas tais infrações, inclusive solicitou parcelamento do débito, conforme comprovam os extratos do SIDAT – Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária às fls.243 a 246. Diante, considero totalmente subsistentes tais itens do auto de infração.

Quanto às infrações demais infrações, na análise das peças processuais é possível concluir o seguinte.

### Infração 03

Este item imputa a ocorrência de recolhimento a menos do ICMS, no valor de R\$794,78, em decorrência do desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS.

O autuado conseguiu elidir a acusação fiscal mediante a comprovação de que o valor lançado foi devidamente recolhido através dos DAEs às fls.339 e 380, nos valores de R\$ 2.380,25 e R\$ 1.418,04, tendo a concordância do autuante na informação fiscal.

Infração insubstancial.

Infração 04

O fulcro da autuação é que houve falta de recolhimento do ICMS por antecipação, no valor de R\$36,80, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no Anexo 88 do RICMS/97.

Não acolho o entendimento do autuado de que este item é conflitante com o item 01, pois tratam-se de infrações completamente diferentes: a infração 01 diz respeito a recolhimento a menos do imposto declarado no RAICMS, enquanto que este item trata de imposto por substituição não recolhido nos prazos legais.

Quanto a alegação de que os meses objeto da autuação, março e maio de 2010, foram pagos através dos DAEs às fls.381, 383, 385 e 387, verifico não assistir razão ao defendant, pois os citados recolhimentos se referem a ICMS por antecipação parcial, diferentemente do exigido neste item que é ICMS por substituição tributária (Anexo 88 do RICMS/97).

Infração não elidida.

Infração 05

Esta infração está relacionada com diferenças apuradas entre as informações das administradoras de cartões de crédito/débito para os valores lançados no ECF e/ou notas fiscais, conforme demonstrativos às fls. 22 a 33, caracterizando omissão de saídas de mercadorias tributáveis.

O débito da infração encontra-se devidamente especificado na planilha intitulada de “Apuração das Vendas em Cartões de Débito/Crédito pelas Reduções Z” e “Apuração Mensal”, referente ao período de setembro a dezembro de 2010, (doc.fl.74), na qual, foram considerados em cada coluna, o período mensal, as vendas com cartão de crédito/débito informadas pelas administradoras; os valores mensais das vendas com cartão de crédito/débito apurados na Redução Z; a diferença apurada representativa da base de cálculo do imposto; e o imposto devido calculado à alíquota de 17%.

De acordo com § 4º do artigo 4º, da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 8.542 de 27/12/02, efeitos a partir de 28/12/02, *in verbis*: “O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a Caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção”.

Portanto, a declaração de vendas em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, cabendo ao contribuinte comprovar a improcedência dessa presunção legal.

Para elidir a presunção de omissão de saídas, o sujeito passivo alegou na defesa que os valores das vendas realizadas através de cartões de crédito e débito indicados no levantamento fiscal como não declarados, encontram-se englobados e tratado dentro das informações constantes no livro Registro de Saída e no Registro de Apuração do ICMS, devidamente encaminhados à fiscalização, ressaltando que todos eles apresentam valor superior reputados como venda de cartão.

O autuante, na informação, revisando a planilha fiscal constatou que não existe diferença no mês de outubro de 2010, mantendo os valores que foram lançados no demonstrativo de débito. Considerando que o sujeito passivo foi cientificado da informação fiscal, fls. 401 e 402, e não se manifestou, entendo que deve ser aplicado o disposto no artigo 140 do RPAF/99.

Quanto aos valores remanescentes, os argumentos defensivos não elidem a presunção legal de omissão de saídas, uma vez que para contestar o trabalho fiscal de modo válido, o autuado deveria ter sido feito o cotejamento diário da cada venda informada pelas administradoras através dos TEFs diários, com o que consta no ECF e/ou notas fiscais emitidas, haja vista que recebeu cópia dos TEFs Diários constantes às fls.82 a 130, conforme recibo à fl.130. Desta forma, considero que, o montante das operações, sem a correlação de cada operação com cartão de crédito constante nos aludidos TEFs não elide a acusação fiscal.

Nestas circunstâncias, considerando que o autuado não apresentou nenhum levantamento correlacionando as vendas realizadas no ECF e/ou através de notas fiscais série D-1, concluo que não foi elidida a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, subsistindo a exigência fiscal nos valores de R\$2.582,56; R\$ 53,75; e R\$ 1.668,38 que foram lançados no demonstrativo de débito.

Infração parcialmente subsistente.

#### Infração 07

Extraviou documentos fiscais, no mês de dezembro de 2010, sendo aplicada multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$4.600,00, conforme documentos às fls. 164 a 171.

Ao defender-se foi alegado pelo sujeito passivo que houve impossibilidade de apresentação de alguns documentos, que gerou a penalidade, em decorrência de intempéries ocorridas na Região Serrana do Rio de Janeiro, ou seja, que alguns documentos não apresentados à fiscalização não decorreu de qualquer ação ou omissão, mas sim dos sinistros ocorridos, e que *o legislador fixou penalidade apenas para hipótese de comportamentos negligentes em face da necessidade de conservação de livros e documentos, uma vez que sinistro, furtos, roubos ou desaparecimentos.*

De acordo com o artigo 147, do RICMS/97, nos casos de sinistro, furto, roubo, extravio, perda ou desaparecimento de livros ou documentos fiscais, o contribuinte é obrigado a comunicar o fato à Inspetoria Fazendária, dentro de 8 dias, e simultaneamente comprovar o montante das operações ou prestações escrituradas ou que deveriam ter sido escrituradas, para efeito de verificação do pagamento do imposto, no mesmo prazo.

Verifico que o autuado através do Processo SIPRO nº 209710/2011-6, fls. 164 a 170, datado de 26/10/2011, em decorrência de catástrofe ocorrida nos dias 11 e 12 de janeiro de 2011, comunicou a perda da documentação fiscal de vários estabelecimentos, dos seguintes documentos fiscais: notas fiscais de entradas de 2010; talões de notas fiscais modelo 1-2010; e Reduções Z.

No caso, merece acolhimento a documentação apresentada na defesa para elidir a multa que foi aplicada, uma vez que não foi comprovado pelo autuado ter cumprido no prazo regulamentar estabelecido no citado dispositivo regulamentar.

Mantido o lançamento, cujo cálculo da multa obedeceu ao disposto no artigo 42, XIX, da Lei nº 7.014/96.

#### Infração 08

De acordo com os documentos constantes às fls.131 a 132, e 189 a 219, a imposição da multa no valor de R\$1.857,41, prevista no art.42, inciso XIII-A, alínea “i”, da Lei nº 7.014/96, decorreu da constatação de *divergências encontradas entre os arquivos magnéticos e os livros fiscais, mais precisamente, nos livros de Registro de Entradas e Saídas de Mercadorias.*

Ou seja, a acusação é de que o autuado forneceu informações através de arquivo magnético exigido na legislação tributária, requerido mediante intimação, com dados divergentes dos

constantes nos documentos fiscais correspondentes, ficando o valor da multa limitado a 1% (um por cento) do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas no estabelecimento em cada período, calculando-se a multa sobre o valor das operações ou prestações divergentes, referente aos meses de fevereiro a maio, agosto e dezembro de 2010, conforme demonstrativos e documentos às fls. 131 a 163.

Portanto, o motivo determinante para a aplicação da multa foi o descumprimento de obrigação acessória relativa ao fato de que o contribuinte forneceu arquivos em meio magnético, porém, com as inconsistências constantes nos papéis de trabalho anexados ao auto de infração.

De acordo com a legislação do ICMS, a qual recepcionou o disposto no Convênio ICMS 57/95 e suas alterações posteriores, o contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados, é obrigado a apresentar, quando solicitado, a documentação minuciosa, completa e atualizada do sistema, contendo descrição, gabarito de registro (“layout) dos arquivos, listagem dos programas e as alterações ocorridas no exercício de apuração, relativamente à totalidade das operações de entradas e de saídas de mercadorias ou das prestações realizadas, inclusive o inventário das mercadorias, produtos, matérias primas e embalagens (art. 685, combinado com os arts. 708-A e 708-B, do RICMS/97).

O art. 708-B estabelece que: “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”. O arquivo magnético deverá ser entregue devidamente criptografado e validado eletronicamente por programa disponibilizado pela Secretaria da Fazenda, com todos os registros correspondentes às operações desenvolvidas pelo contribuinte, inclusive os dados referentes a itens de mercadoria.

Assim, todos os contribuintes autorizados ao uso de SEPD, exceto os autorizados somente para escrituração do livro Registro de Inventário, estão obrigados a entregar o arquivo magnético contendo os dados referentes aos itens de mercadoria constantes dos documentos fiscais e registros de inventário nos meses em que este for realizado. O arquivo magnético deverá ser entregue via Internet através do programa Validador/Sintegra, que disponibilizará para impressão o Recibo de Entrega de Arquivo Magnético chancelado eletronicamente após a transmissão; ou na Inspetoria Fazendária do domicílio do contribuinte, acompanhado do Recibo de Entrega de Arquivo Magnético gerado pelo programa Validador/Sintegra, após validação, nos termos do Manual de Orientação para Usuários de SEPD de que trata o Conv. ICMS 57/95.

O art. 708-B estabelece que: “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”. O arquivo magnético deverá ser entregue devidamente criptografado e validado eletronicamente por programa disponibilizado pela Secretaria da Fazenda, com todos os registros correspondentes às operações desenvolvidas pelo contribuinte, inclusive os dados referentes a itens de mercadoria.

Já § 5º do art. 708-A, incorporado ao RICMS/97-BA, através da Alteração nº 63, em vigor a partir de 18/05/2005, estabeleceu um prazo de 30 dias úteis contados da data do recebimento da intimação para corrigir arquivo magnético apresentado com inconsistência.

No presente caso, verifico que não existe nos autos nenhuma intimação concedendo o prazo de 05 (cinco) dias para apresentação do arquivo magnético, e a fiscalização ao intimar o autuado para corrigir o arquivo magnético, fls.09 e 10, não foi concedido o prazo de 30 (trinta) dias, em desobediência aos dispositivos legais acima citados.

Assim, tendo em vista que a fiscalização não cumpriu as determinações legais acima descritas, especialmente o previsto no § 5º do art. 708-A, a imposição da multa em questão não pode prosperar, impondo a nulidade do lançamento com fulcro no artigo 18, IV, “a”, do RPAF/99.

Item NULO.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$53.461,82, conforme demonstrativos abaixo.

INFRAÇÕES	VLLANÇADOS	RECONHECIDOS	PROC.PARTE	IMPROCED/NULO.
1	16,52	16,52		
2	963,33	963,33		
3	794,78	-		794,78
4	36,80	-	36,80	
5	4.830,49	-	4.304,69	
6	43.540,48	43.540,48		
7	4.600,00	-	4.600,00	
8	1.857,41	-		1.857,41
TOTAIS	56.639,81	44.520,33	8.941,49	2.652,19

DEMONS. DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Vencto.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito	INF.
30/09/2010	09/10/2010	15.191,53	17	100	2.582,56	5
31/10/2010	09/11/2010	-	17	100	-	5
30/11/2010	09/12/2010	316,18	17	100	53,75	5
31/12/2010	09/01/2011	9.814,00	17	100	1.668,38	5
TOTAL					4.304,69	

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 057039.0006/12-5, lavrado contra **CREAÇÕES OPÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.358,01**, acrescido das multas de 60% sobre R\$53,32 e de 100% sobre R\$4.304,69, previstas no artigo 42, II, “b”, e “f”, VII, “a” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$49.103,81**, previstas nos incisos II, “b”, IX, XIII, “i” e XIX do citado dispositivo legal e dos acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9837/05, devendo ser homologados os valores recolhidos conforme comprovantes às fls. 404 a 406.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de abril de 2013.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – JULGADORA