

**PROCESSO** - A. I. Nº 269198.0092/12-7  
**RECORRENTES** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e N CLAUDINO & CIA. LTDA.  
**RECORRIDOS** - N CLAUDINO & CIA. LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSOS** - RECURSOS DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JFJ nº 0043-02/13  
**ORIGEM** - INFAZ IRECÊ  
**INTERNET** - 11/11/2014

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0333-11/14

**EMENTA:** ICMS. 1. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. USUÁRIO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. FALTA DE CORREÇÃO DOS ARQUIVOS MAGNÉTICOS ENTREGUES POR FORÇA DE INTIMAÇÃO. Infração caracterizada e confessada. 2. VENDAS ATRAVÉS DE CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDAS EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Diligência fiscal resultou em redução do valor autuado. Infração parcialmente elidida, confessada a parte procedente. Após a interposição de Recurso Voluntário, o contribuinte desistiu da defesa apresentada e do Recurso interposto em relação à parte julgada procedente da autuação, nos termos da Lei nº 12.903/13 c/c artigos 348, 353 e 354, todos do Código Civil Brasileiro. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Recurso Voluntário **PREJUDICADO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recursos de Ofício e Voluntário interpostos contra julgamento, em Primeira Instância, do Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 08/03/2012 em razão de duas imputações referentes ao período de janeiro/2007 a dezembro/2008, sendo a acusação 02 o objeto do Recurso de Ofício, e a acusação 01 o objeto de ambos os Recursos interpostos.

Após o julgamento de base, o contribuinte reconheceu como devidos os débitos julgados procedentes referentes às duas imputações, com o benefício da Lei nº 12.903/13 c/c artigos 348, 353 e 354, todos do Código Civil Brasileiro (fls. 7.331 a 7.339, e fls. 7.345 a 7.355).

Infração 1 –Forneceu informações através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requeridos 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. Multa no valor de R\$272.891,87.

Infração 2 –Omissão de saídas de mercadorias tributadas apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito, em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e de cartão de crédito, com ICMS devido no valor de R\$255.211,87.

O autuado impugnou o lançamento de ofício às fls. 690 a 702 (volume III), acostando documentos; o autuante prestou informação fiscal às fls. 7.125 e 7.125 (volume XVII) contestando as alegações defensivas e mantendo a autuação; o contribuinte novamente pronunciou-se às fls. 7.133 a 7.135, mantendo suas alegações.

Às fls. 7.140 e 7.141 a 2ª JFJ converteu o PAF em diligência ao autuante solicitando-lhe que fossem confrontados os cupons fiscais acostado pela defesa, fls. 720 a 7.120, com o Relatório Diário de

Operações TEF, excluindo as operações constantes dos levantamentos fiscais que demonstrassem correlação em data e valor, elaborando novos levantamentos e demonstrativo mensal do débito, com reabertura do prazo de defesa.

Em atendimento ao pedido diligência o autuante, fl. 7.144, informa que excluiu do levantamento os cupons fiscais com valores e datas coincidentes com os fornecidos pelas administradoras de cartão, anexando todos os demonstrativos referentes ao levantamento, como os novos valores após as referidas exclusões, resultando na redução do valor histórico da infração para R\$137.786,36, fl. 7.145. Acostou demonstrativos às fls. 7.147 a 7.280.

O autuado recebeu cópia do resultado da diligência e seus anexos, sendo cientificado da reabertura do prazo de defesa, e novamente pronunciou-se às fls. 7.285 e 7.286; o autuante pronunciou-se à fl. 7.289 opinando pela manutenção do resultado da diligência, com as razões que aduziu.

O julgamento unânime em Primeira Instância manteve parcialmente o Auto de Infração, conforme Acórdão nº 0043-02/13, às fls. 7.293 a 7.300. Em seu voto assim se expressa o Relator:

#### VOTO

*Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir ICMS e aplicar multa em decorrência de 02 duas infrações.*

*Inicialmente, em relação a arguição de inconstitucionalidade à cobrança, ressalto que o art. 167, I, do RPAF/99, exclui da competência dos órgãos julgadores a declaração da mesma, razão pela qual me abstenho de manifestar a respeito.*

*Não podem ser acolhidas as preliminares de nulidade requerida pela defesa, pois não têm amparo fático ou jurídico os argumentos relativos aos pressupostos de validade do procedimento fiscal, pois o autuante expôs com clareza a fundamentação de fato e de direito, na medida em que descreve as infrações, fundamentando com a indicação dos fatos, normas, documentos e levantamentos de provas, bem como de seus dados, assim como indica o supedâneo jurídico.*

*No tocante a alegação defensiva de que não houve autorização judicial para que as administradoras de cartões de crédito e débitos informassem os dados relativos as vendas com os referidos cartões, tal argumento não pode ser acolhido, pois trata-se de uma obrigação constante do ordenamento tributário nacional, autorizando os fiscos municipais, estaduais e até o federal utilizarem seus dados em suas auditoria tributárias. No Estado da Bahia a matéria encontra-se prevista no art. 4º, § 4º da Lei 7.014/96, entre outros dispositivos e normais legais.*

*Cabe ressaltar que não foi identificada nenhuma violação ao princípio do devido processo legal e nem cerceamento do direito de defesa ou a quaisquer princípios de Direito Administrativo ou Tributário, em especial os do processo administrativo fiscal, tendo sido observado o direito à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizados pelos aspectos abordados na impugnação, bem como pela narrativa dos fatos e correspondente infrações imputadas, tendo o sujeito passivo recebido cópia dos levantamentos e documentos de prova, além de cópia Auto de Infração e do Demonstrativo de Débito correspondente.*

*Portanto, ante ao acima exposto, entendo que não podem ser acolhidas as alegações de nulidade da autuação vez que não vislumbro nos autos qualquer mácula que inquine de nulidade o lançamento de ofício ora em lide.*

*No mérito, na infração 01 foi aplicada multa, imputando ao sujeito passivo ter descumprido obrigação acessória pelo fornecimento de informações através de arquivos magnéticos, requeridos mediante intimação, com omissão de operações ou prestações, com o valor da multa limitado a 1% do total das operações de entradas ou de saídas realizadas no estabelecimento em cada período, calculando-se a mesma sobre o valor das operações ou prestações omitidas.*

*Na análise da Intimação para apresentação de informações em meio magnético, acostada à folha 08 dos autos, constata-se que o sujeito passivo foi devidamente intimado para apresentação dos arquivos corrigidos e lhe fora informado a inconsistência do arquivo, ou seja, a falta dos Registros 54, 60R, 61, 61R e 74 relativos aos anos de 2007 e 2008, portanto, resta demonstrado nos autos que o procedimento fiscal atendeu as exigências determinadas no art. 708-B, §§ 3º e 5º do RICMS/BA, abaixo transcrito, inclusive, com relação ao prazo de trinta dias para correção:*

*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.*

...

*§ 3º Tratando-se de intimação para correção de inconsistências verificadas em arquivo magnético, deverá ser fornecida ao contribuinte Listagem Diagnóstico indicativa das irregularidades encontradas.*

...

*§ 5º O contribuinte terá o prazo de 30 dias, contados da data do recebimento da intimação, para corrigir arquivo magnético apresentado com inconsistência, devendo utilizar, no campo 12 do Registro Tipo 10, o código de finalidade "2", referente a retificação total de arquivo.*

*No mesmo sentido, no artigo 708-A, § 4º, estabelece que o arquivo magnético deverá ser entregue via Internet, 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, quando for o caso.*

*Saliento que a intimação atendeu ao previsto no 708-B, § 3º, do já citado regulamento, uma vez que, no próprio corpo da Intimação foi especificadas as irregularidades existentes, quais sejam: falta dos Registros 54, 60R, 61, 61R e 74 relativos aos anos de, 2007 e 2009.*

*Resta cristalino, da análise dos elementos que embasam o lançamento tributário, que o sujeito passivo foi regularmente intimado para proceder a inserção do Registro 54, 60R, 61, 61R e 74 nos arquivos magnéticos, relativo aos exercícios 2007 e 2008, tendo inclusive sido observadas as exigências preconizadas pelo art. 708-B do RICMS/BA, em especial a indicação das irregularidades encontradas nos referidos arquivos, bem como o prazo de 30 dias para sua regularização.*

*Examinado os valores das saídas consignados nos levantamento fiscais que embasa constatei que a fiscalização observou o limite de 1% (um por cento) do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas no estabelecimento em cada período.*

*Quanto alegação defensiva de que estava dispensada do envio de arquivos por itens de mercadoria, a mesma não pode ser acolhida uma vez que o contribuinte autuado é usuário de ECF e SEPD, não estando acobertado pelas exceções de dispensa dos arquivos por item de mercadoria, uma vez que o ECF utilizado pela empresa podia gerar dados para constituir o arquivo magnético.*

*Em relação a causar ou não prejuízo, ressalto que se trata de obrigação prevista em norma legal e que a apresentação dos arquivos com divergências impede a realização dos principais roteiros de auditoria utilizando-se tais arquivos, tornando inviável, portanto, a fiscalização devida na empresa, fato que caracteriza o grande prejuízo para o Estado da Bahia, pois ficou impossibilitado de apurar se o ICMS foi corretamente recolhido pelo contribuinte.*

*Assim, a infração restou caracterizada.*

*Na infração 02 é imputado ao autuado a omissão de saídas de mercadorias tributadas apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito, em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e administrativa de cartão de crédito.*

*Observe que o levantamento realizado pela autuante comparou os valores fornecidos pela instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito com as saídas declaradas pelo contribuinte como vendas realizadas como cartão de crédito e/ou débito, presumindo a omissão de saída de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto devido, em função de ter registrado vendas em valor inferior ao informado por instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito, conforme previsão do art. 4º, § 4º da Lei 7.014/96, a qual considera ocorrido o fato gerador do ICMS, entre outras hipóteses, a declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizando a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.*

*Em sua defesa o autuado alega que o autuante solicitou que fornecesse informações acerca das "Reduções Z emitidas no período para cada ECF", porém neste documento, além das informações solicitadas referentes à Redução Z, consta a informação de não foi recebido nenhum valor através da modalidade "CARTÃO". Portanto, mais uma vez o fiscal induzido em erro, isso porque o mesmo se utilizou de informação obtida no campo dos "REGISTRADORES NÃO FISCAIS", conforme se depreende do próprio documento que embasou a autuação, tendo acostado, quando da defesa, cópias de diversos cupons fiscais, na tentativa de comprovar que suas operações foram corretamente registradas nos ECF's, requerendo a exclusão total do valor autuado.*

*Por sua vez o autuante, quando da informação fiscal, não acatou nenhum dos cupons acostado pela defesa.*

*Em obediência ao princípio da verdade material, o PAF foi convertido em diligência, uma vez que foi constatado que as reduções "Z" do equipamento fiscal do contribuinte apresentaram valores "zerados", exatamente no período objeto da autuação, assim, visando instruir o processo com todos os elementos de provas e oferecer ao Estado a segurança do crédito tributário, ora exigido, no sentido de que fosse confrontado os cupons fiscais acostado pela defesa, fls. 720 a 7.120, com o Relatório Diário de Operações TEF, excluindo as operações constantes dos levantamentos fiscais que demonstram correlação em data e valor, elaborar novos levantamentos*

*e demonstrativo mensal do débito, com reabertura do prazo de defesa.*

*Em atendimento ao pedido diligência o autuante, fls. 7.144, informa que excluiu do levantamento os cupons fiscais com valores e datas coincidentes com os fornecidos pelas administradoras de cartão, anexando todos os demonstrativos referentes ao levantamento, como os novos valores após as referidas exclusões, resultando na redução do valor histórico da infração para R\$137.786,36, fl. 7.145.*

*Acolho integralmente o resultado da diligência realizada, uma vez que foram excluídos da autuação os cupons fiscais com valores e datas coincidentes com os fornecidos pelas administradoras de cartão.*

*No tocante ao pedido do autuado para que fossem excluídos os cupons fiscais emitidos no dia da entrega da mercadoria, ou seja, em data posterior ao pagamento pelo cartão; as compras pagas parcialmente com cartão de crédito e o restante em dinheiro e as operações havidas por mais de um cartão de crédito e/ou débito, o mesmo não pode ser acolhido, uma vez que caberia ao autuado ter apresentado a comprovação de sua alegação. Portanto, tal alegação não é capaz de elidir a autuação, uma vez que a jurisprudência consolidada desse Conselho de Fazenda, em seus diversos acórdãos sobre o tema, a exemplo do ACÓRDÃO Nº 0207-11/08, firmou o entendimento de que a comparação somente pode ocorrer entre operações equivalentes, ou seja, as vendas declaradas pelo contribuinte como sendo pagas por cartões de crédito/débito são comparadas com as operações que foram pagas com cartão de débito/crédito informadas pelas administradoras de cartões.*

*Logo, entendo que a infração 02 restou parcialmente caracterizada no valor de R\$137.786,36, conforme apurado na diligência realizada fl. 7145*

*Quanto ao pedido de isenção da multa e dos acréscimos moratórios, também não acato por falta de previsão legal, pois o art.158, do RPAF/99, trata somente das multas por descumprimento de obrigação acessória, que poderão ser reduzidas ou canceladas pelas Juntas de Julgamento Fiscal ou pelas Câmaras do CONSEF, desde que fique provado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e que não tenham implicado falta de recolhimento de tributo, condições que não foram satisfeitas pelo contribuinte. Assim entendo que não foram atendidas as exigências acima, razão pela qual deixo de acatar o pedido do autuado.*

*Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme abaixo:*

INFRAÇÕES	JULGAMENTO	V. HISTÓRICO DEVIDO
1	PROCEDENTE	272.891,87
2	PROCEDENTE EM PARTE	137.786,36
TOTAL		410.678,23

A Junta de Julgamento Fiscal recorreu de ofício da Decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99.

O contribuinte interpôs Recurso Voluntário às fls. 7.312 a 7.322, conforme recibo de protocolo à fl. 7.311.

Em seguida, conforme recibo de protocolo de fl. 7.330, à fl. 7.331 apresentou Termo de Confissão de Dívida relativo ao débito integral da imputação 1, no qual citado o benefício fiscal da Lei nº 12.903/2013, tendo recolhido o valor confessado conforme documentos de fls. 7.334 a 7.339, emitidos pelo Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária - SIGAT.

A PGE/Profis, por intermédio do Procurador José Augusto Martins Júnior, emite Parecer à fl. 7.342 opinando no sentido de considerar prejudicado o Recurso Voluntário de fls. 7312 a 7322, por preclusão lógico-consumativa, em face da adesão do autuado aos termos do artigo 4º da Lei Estadual nº 12.903/13. Conclui opinando pelo não conhecimento do Recurso.

Posteriormente, conforme recibo de fl. 7.344, o contribuinte acosta, à fl. 7.345, segundo Termo de Confissão de Dívida, desta vez atinente ao valor de débito julgado procedente relativamente à infração 02, tendo recolhido este segundo valor confessado conforme documentos de fls. 7.350 a 7.362, emitidos pelo Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária - SIGAT.

## VOTO

Trata-se de Recursos de Ofício e Voluntário interpostos no sentido de modificar a Decisão da 1ª Instância no que tange às infrações imputadas.

O Recurso de Ofício foi interposto pela JJF nos termos do artigo 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99 e refere-se à imputação 2, que trata de omissão de saídas de mercadorias tributadas

apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito, ou de débito, em valor inferior ao fornecido por instituição financeira e de cartão de crédito.

A desoneração decorreu do fato de o autuante, atendendo à solicitação de diligência determinada pela Junta de Julgamento Fiscal, ter passado a considerar, no levantamento realizado, todos os cupons fiscais emitidos pelo autuado nas vendas realizadas com pagamento de cartão de crédito, quando os dados atinentes a data e valor coincidiram com estes mesmos dados no Relatório de Transferência Eletrônica de Fundos – TEF enviado a esta SEFAZ pelas administradoras de cartão de crédito, ainda que nos mencionados cupons fiscais não estivesse discriminada a forma de pagamento. A diligência foi determinada pela JJF em harmonia com a jurisprudência uníssona neste CONSEF acerca do assunto.

Porém, por oportuno, esclareço que já desde a Alteração nº 51 ao RICMS/BA/97 na data de 21/01/2004, por meio do Decreto nº 8882, de 20/01/2004, portanto atingindo todos os fatos geradores da autuação, o artigo 238, §7º, do RICMS/BA/97 já definia, como obrigação tributária acessória dos contribuintes que possuísem equipamento Emissor de Cupom Fiscal – ECF, que a forma de pagamento deveria ser indicada no documento emitido:

*RICMS/BA/97:*

*art. 238. O contribuinte obrigado a utilizar equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) emitirá o Cupom Fiscal, (...), nas operações ou prestações destinadas a não contribuinte do ICMS, observada a natureza da operação ou prestação, (...):*

***§ 7º. Deverá ser indicado no Cupom Fiscal o meio de pagamento adotado na operação ou prestação.***  
*(grifo nosso)*

O RICMS/BA/97, norma infra-legal, regulamentava os termos da Lei nº 7.014/96, e seu poder determinante dela promanava. A Lei estabelece normas de caráter geral quanto à criação das obrigações principal e acessória – a segunda para garantir, inclusive, a exequibilidade do controle do cumprimento da primeira - e o Regulamento, instrumento do Poder Executivo, determina, detalhadamente, as regras necessárias ao seu cumprimento.

Em assim sendo, a leitura “Redução Z”, que é o espelho-resumo diário das operações de cada máquina emissora de cupom fiscal, tem necessariamente que indicar a forma de pagamento dos montantes atinentes às vendas realizadas, vez que na “Redução Z” estão sumarizados os dados inseridos na máquina emissora de cupons a cada operação nessa realizada.

Ocorre que o Fisco precisou utilizar, para a realização da auditoria, o documento que lhe foi disponibilizado pelo contribuinte, e que não continha tal informação pelo que, conforme admite o contribuinte, foi levado a equívoco por não ter sido possível identificar durante a ação fiscal, de pronto, as vendas com pagamento por meio de cartões que, de fato, foram realizadas com a emissão de cupom fiscal.

Mesmo respeitando a vigência do §7º do artigo 238 do RICMS/BA/97, este Conselho de Fazenda, observando as características dos processos decorrentes desta modalidade de Auditoria, pelo princípio da razoabilidade passou a admitir que se cada pagamento por meio de cartão informado no relatório TEF coincide em data e valor com estes dados no cupom fiscal, ou nota fiscal, emitida, então é correto considerar que a venda tenha sido realizada com a emissão de documento fiscal, ainda que o contribuinte tenha desobedecido ao que determinava o transcrito §7º do artigo 238 do RICMS/BA/97.

Ainda assinalando em caráter elucidativo, observo que a alegação do contribuinte acerca de alegação de sigilo bancário ser oponível ao Fisco na realização da auditoria fiscal sobre vendas realizadas com pagamento por meio de cartões de débito e de crédito colide com o posicionamento adotado pelo STJ a respeito, segundo o qual a Receita Federal pode requisitar, sem autorização judicial, informações bancárias às instituições financeiras para fins de constituição de créditos tributários, consoante teor do julgamento do Recurso Especial repetitivo nº 1.134.665/SP, no qual foi decidido que a autoridade fiscal pode solicitar diretamente das

instituições financeiras, ou seja, sem autorização judicial, informações sobre operações realizadas pelo contribuinte, requerendo, inclusive, os extratos de contas bancárias. Por conseguinte, no âmbito do processo administrativo fiscal, para fins de constituição de crédito tributário, é possível a requisição direta de informações pela autoridade fiscal às instituições bancárias, ou às administradoras de cartões de crédito e de débito, sem prévia autorização judicial.

Porém, conforme já exposto, a desoneração foi realizada de forma correta.

Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

Em relação ao Recurso Voluntário constato que o contribuinte, após ter ciência do julgamento de primeiro grau, com o julgamento pela procedência integral da imputação 01 e pela procedência parcial da imputação 02, inicialmente interpôs Recurso Voluntário mas, em seguida, confessou a existência do débito tributário tal como julgado em primeira instância, usando o benefício da Lei nº 12.903/2013, que traz em sua Ementa: “*Reduz multas e acréscimos moratórios incidentes sobre os créditos tributários do ICM e do ICMS, nas condições que estabelece.*”

Determinava o artigo 4º desta Lei:

*Lei nº 12.903/2013:*

*Art. 4º. Para formalização de pedido de quitação ou parcelamento, o sujeito passivo deverá reconhecer, expressamente, a procedência da autuação que tenha dado origem ao procedimento, ficando condicionada à:*

*I- desistência de eventuais ações ou embargos à execução fiscal, com renúncia, nos autos judiciais, ao direito sobre o qual se fundam e ao pagamento das despesas judiciais respectivas;*

*II- desistência expressa de eventuais impugnações, defesas e Recursos apresentados no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único.*

*O sujeito passivo deverá adotar as providências a que se refere este artigo em até 30 (trinta) dias após o prazo final previsto para efetuar o pagamento à vista ou opção pelo parcelamento de débitos de que trata esta Lei, sob pena de se considerar tacitamente renunciada a redução de multas por infrações e de acréscimos moratórios. (grifos nossos)*

Assim, quando ainda estava em curso o processo administrativo fiscal, portanto ainda passível de reexame integral pela segunda instância deste contencioso administrativo, o contribuinte voluntariamente desistiu, de forma expressa como exigido para a concessão do benefício objeto da Lei nº 12.903/2013, da Impugnação e do Recurso Voluntário apresentados, para formalizar o pedido de parcelamento cuja efetivação está comprovada nos autos.

Na data da desistência não só do Recurso Voluntário, e sim também da anterior Impugnação apresentada, tratava-se, portanto, de lide em curso, ainda não definitivamente julgada, sequer, em âmbito administrativo. Observo que a citada Lei nº 12.903/2013 atinge até mesmo os débitos já em fase de Execução Fiscal.

Acerca do processo administrativo fiscal prevê o Código Tributário do Estado da Bahia - COTEB, Lei nº 3.956/81:

*COTEB:*

*Art. 123. É assegurado ao sujeito passivo o direito de ampla defesa na esfera administrativa, aduzida por escrito e acompanhada de todas as provas que tiver desde que produzidas na forma e prazos legais.*

E prevê o artigo 121 do RPAF/99:

*RPAF/99:*

*Art. 121. Instaura-se o processo administrativo fiscal para solução de litígios entre o fisco e os sujeitos passivos tributários:*

*I - quando da apresentação da defesa, por escrito, impugnando o lançamento de crédito tributário efetuado mediante Auto de Infração;*

*(...)*

(grifos nossos)

Assim, o presente Processo Administrativo Fiscal foi instaurado pela apresentação da impugnação ao lançamento de ofício.

Dispõe ainda o mesmo Código Tributário Estadual:

*COTEB:*

*Art. 127-C. Encerra-se o processo administrativo fiscal, contencioso ou não, com:*

*III - o reconhecimento do débito pelo sujeito passivo;*

*IV - a desistência da defesa ou do Recurso, inclusive em decorrência da escolha da via judicial.”*

E em decorrência hierárquica traz o Regulamento do PAF:

*RPAF/99:*

*Art. 122. Extingue-se o processo administrativo fiscal:*

*(...)*

*IV - com a desistência da defesa ou do Recurso, inclusive em decorrência de ingresso do sujeito passivo em juízo relativamente à matéria objeto da lide antes de proferida ou de tornada irrecorrível a Decisão administrativa;*

*(...)*

Como visto o Autuado, ao desistir da Defesa e do Recurso apresentados antes de tornada irrecorrível a Decisão administrativa – vale dizer, antes mesmo de a segunda instância deste CONSEF ter apreciado a questão, e antes de esgotada a possibilidade de apreciação por esta Câmara - provocou a extinção da lide em relação aos fatos reconhecidos, conforme previsto no transcrito inciso IV do artigo 122 do RPAF/99.

Em conseqüência, resta PREJUDICADO o Recurso Voluntário.

Por tudo quanto exposto, voto no sentido de estar PREJUDICADO o Recurso Voluntário, e pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, para assim declarar mantida a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração no valor histórico de imposto de R\$137.786,36, acrescido da multa de 70%, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$272.891,87, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos com o benefício da Lei nº 12.903/2013.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e considerar **PREJUDICADO** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269198.0092/12-7**, lavrado contra **N CLAUDINO & CIA. LTDA.**, no valor de **R\$137.786,36**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$272.891,87**, prevista no art. 42, XIII-A, “i”, da mesma lei, com os acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9837/05, devendo ser homologados os valores recolhidos com os benefícios da Lei nº 12.903/2013.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de outubro de 2014.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA – RELATORA

MARIA OLÍVIA TEIXEIRA DE ALMEIDA - REPR. DA PGE/PROFIS