

PROCESSO - A. I. N° 299130.0007/19-3
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - JS COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DE PRODUTO HOSPITALAR EIRELI
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 4ª JJF n° 0204-04/24-VD
ORIGEM - DAT METRO / INFRAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 20/05/2025

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF N° 0127-12/25-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÕES DE VENDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NA EFD. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Restou comprovado que não houve falta de recolhimento, haja vista a existência de saldo credor no período. Exigência convertida em penalidade por descumprimento de obrigação acessória, conforme determinado pelo Art. 157 do RPAF/99, tão somente em relação às notas fiscais de setembro e outubro de 2015, que não constam, de fato, escrituradas na EFD do Contribuinte Autuado. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Vencido o voto do relator. Decisão não unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra Decisão que julgou Improcedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 20/05/2019, em razão da seguinte irregularidade:

***Infração 01 - 02.01.02:** Deixou de recolher, no(s) prazo(s) regulamentar(es), ICMS referente as operações não escrituradas nos Livros Fiscais próprios, nos meses de setembro e outubro de 2015 e fevereiro a julho e novembro de 2017, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 228.170,26, acrescido da multa de 100%, prevista no Art. 42, III, da Lei n° 7.014/96.*

Consta que o Autuado deixou de recolher ICMS nas saídas de mercadorias devido à falta de lançamento das NF-e na escrituração fiscal.

A 4ª JJF decidiu pela Nulidade do Auto de Infração, em decisão unânime, mediante o Acórdão JJF n° 0006-04/20 (fls. 192 a 199), com base no voto do Relator a seguir transcrito:

“O Auto de Infração sob análise, foi expedido para exigir crédito tributário no montante de R\$ 228.170,26, em razão da falta de lançamento na escrita fiscal digital pelo autuado, de notas fiscais de vendas de mercadorias tributáveis, de acordo com os documentos de fls. 18 a 24, situação esta que resultou em apuração de falta de pagamento do imposto na quantia indicada.

Em sua defesa, o autuado arguiu a nulidade do Auto de Infração sob o argumento de que o mesmo se encontra eivado de vício de nulidade insanável, na medida em que não foi identificada a natureza da infração fiscal, nem tampouco, os critérios quantitativos utilizados pelo autuante para a apuração do crédito reclamado, o que inviabiliza o seu direito de impugnação ou de defesa específica, diante da genérica imputação fiscal, caracterizando, ao seu entender, vício no ato do lançamento.

Não acolho o argumento defensivo, na medida em que não se apresenta qualquer vício no lançamento, o qual atende plenamente ao regramento previsto pelo Art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal do Estado da Bahia – RPAF/BA. A imputação está precisa, isto é, falta de registro na escrita fiscal digital pelo autuado de notas fiscais de vendas de mercadorias tributáveis, as quais estão indicadas individualmente nos autos, portanto apresenta a natureza da infração, o critério quantitativo, aqui entendido como valorativo (base de cálculo), também está demonstrado, já que correspondem aos próprios valores constantes dos documentos fiscais emitidos pelo autuado, porém, não escriturados na EFD, estando presente, portanto, a motivação para o lançamento, o qual proporcionou ao autuado os mais amplos meios de defesa, não se aplicando neste caso, o entendimento esposado por este CONSEF, através do Acórdão n° 0172-05/08, que se refere à situação distinta da que ora se examina.

Afasto, portanto, esta nulidade arguida.

Pelo que consta dos autos, vejo que a fiscalização foi desenvolvida com base na Escrituração Fiscal Digital – EFD do autuado, a qual o mesmo se encontrava à época obrigado a cumpri-la.

Neste contexto, hão de ser analisadas as intimações juntadas aos autos e seus reflexos no tocante a conclusão da ação fiscal. Assim é que, consta à fl. 06, uma intimação ao autuado expedida em 04/07/2018, com ciência pelo mesmo em 09/07/2018, para apresentação de livros e documentos fiscais relativos ao período autuado.

Já à fl. 08, consta outra Intimação Fiscal a título de “Resultado da Ação Fiscal”, com data de postagem em 01/04/2019, e com ciência em 02/04/2019, informando ao autuado de que o mesmo se encontra sob ação fiscal, para o mesmo período de janeiro/15 a dezembro/17, o que contradiz com o título da intimação “Resultado da Ação Fiscal”.

À fl. 09, consta outra intimação ao autuado, recebida pelo seu contador em 03/04/2019, lhe informando que o mesmo se encontra sob ação fiscal e sendo concedido o prazo de 05 (cinco) dias, a partir do primeiro dia seguinte ao recebimento da mesma, para que fossem enviados os arquivos e as informações listadas. Na mesma data consta um recibo de entrega de CD de dados, oportunidade em que foi concedido ao autuado o prazo de 15 (quinze) dias para análise das operações realizadas pelo mesmo, e constantes no referido CD, sendo que às fls. 10 e 11 estão discriminados todos os arquivos que foram entregues ao autuado.

À fl. 13, consta outra intimação fiscal entregue ao autuado em 05/04/2019 concedendo-lhe o prazo máximo de 30 (trinta) dias para enviar “os arquivos e informações que seguem”, tendo sido juntada a mesma cópia da intimação expedida em 04/07/2018, onde foi solicitado o envio da sua EFD para o período de julho/2015 a dezembro/2017.

Pois bem, presentes na sessão de julgamento, os autuados sustentaram que atenderam à intimação do autuante e enviaram sua EFD referente ao período autuado, a qual foi recepcionada pela SEFAZ entre os dias 07/05/2019 a 13/05/2019, consoante se constata através dos recibos de fls. 128 a 163, as quais não foram consideradas pelo autuante, que expediu o auto de infração em 20/05/2019.

Após estas considerações, valho-me das informações trazidas pelo i. Julgador João Vicente Costa Neto, que apesar das EFD transmitidas se encontrarem no sistema SEFAZ com o status de “Sem Validade Jurídica”, pelo fato das mesmas não conterem a convalidação/anuência do autuante, sendo que, das verificações concedidas pelo mesmo, nas EFD retificadoras dos meses de julho/17 e novembro/17, efetuadas por amostragem, constatou que todas as notas fiscais consideradas não registradas pelo autuante em relação aos citados meses, se encontram registradas nas EFD retificadoras que foram transmitidas pelo autuado.

Isto posto, entendo que o autuante deveria ter procedido em consonância com o regramento estabelecido pelo Art. 251, § 2º do RICMS/BA, verbis:

Art. 251. A retificação da EFD fica sujeita ao que estabelece a cláusula décima terceira do Ajuste SINIEF 02/2009.

(...)

§ 2º Não terá validade jurídica a retificação da EFD relativa a períodos de apuração em que o contribuinte possua débito tributário em discussão administrativa ou judicial, bem como nos períodos em que esteja sob ação fiscal, salvo quando apresentada para atendimento de intimação do fisco. (grifo acrescido).

Em conclusão e em consonância com o pronunciamento do i. Julgador João Vicente Costa Neto, acima transcrito, com fundamento no Art. 18, inciso IV, alínea “a” do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal do Estado da Bahia – RPAF/BA, voto pela decretação da nulidade do presente Auto de Infração, com a recomendação de que o procedimento fiscal seja renovado, com base nas EFD retransmitidas pelo autuado, por solicitação do autuante.

Por fim, quanto ao pedido do patrono do autuado para que todas as notificações sejam realizadas em seu nome, sob pena de nulidade procedimental, esclareço que as intimações expedidas por este órgão julgador, atendem ao quanto previsto pelo Art. 108 do RPAF/BA, entretanto, nada obsta que o pleito do autuado seja atendido, sendo que, porventura, caso isto não ocorra, não é motivo para nulidade processual.”

A 4ª JJF recorreu de ofício da referida decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do Art. 169, I, “a” do RPAF/99, tendo a 2ª CJF decidido pela nulidade do Acórdão JJF nº 0006-04/20, em decisão unânime, mediante o Acórdão CJF nº 0115-12/20-VD (fls. 218 a 220), entendendo ter restado demonstrado que as EFD não foram entregues no prazo concedido, com base no voto do Relator a seguir transcrito:

“Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra Decisão que julgou Nulo o Auto de Infração em epígrafe, lavrado para exigir imposto e multa em razão da falta de recolhimento do ICMS nas saídas de mercadorias, cujas NF-e não foram registradas na escrituração fiscal.

Constato que o Recurso de Ofício é cabível, tendo em vista que o julgamento de 1ª Instância desonerou totalmente o presente Auto de Infração, no valor de R\$ 492.336,35, conforme extrato (fl. 201), montante superior a R\$ 200.000,00, estabelecido no Art. 169, I, “a” do RPAF/99.

A desoneração decorreu do entendimento de que não foram consideradas as EFD retransmitidas pelo Autuado, por solicitação do Autuante, por infração ao Art. 251, § 2º do RICMS/12.

Observo que houve um equívoco na Decisão recorrida, já que não observou que a intimação expedida em 01/04/2019, com ciência do Autuado em 05/04/2019, relativa à Ordem de Serviço de nº 501487/19, não solicitou o envio de todos os arquivos magnéticos, mas somente daqueles que possuíam os registros de inventário - Bloco H (fl. 13).

A intimação para o envio dos arquivos magnéticos do período de julho de 2015 a dezembro de 2017, foi expedida em 04/07/2018, com ciência do Autuado em 09/07/2018, decorrente de outra Ordem de Serviço de nº 503429/18, somente anexada para demonstrar que o Autuado não respeitava os ditames legais para envio de arquivos magnéticos há bastante tempo (fls. 14 e 15).

Além disso, mesmo que a intimação tivesse sido emitida para a entrega de todos os arquivos magnéticos, a exceção constante na parte final do Art. 251, § 2º do RICMS/12, somente se aperfeiçoaria com a efetiva entrega no prazo, o que não ocorreu.

A remessa dos arquivos somente ocorreu a partir de 07/05/2019, quando o prazo concedido de 30 dias já havia expirado, no dia 06/05/2019, considerando que a ciência ocorreu em 05/04/2019.

Diante do exposto, não há nenhuma nulidade na atuação do Autuante, mas a Decisão de primo grau não avaliou as demais questões de mérito da infração, sem verificar se efetivamente ocorreu a falta de recolhimento do imposto.

Verifico que não há recolhimento do imposto normal nos meses objeto do lançamento, e que, mesmo nas EFD retransmitidas, não há indicação de valor devido no resumo da apuração, apenas no Registro de Saídas, e com valor reduzido em 41,18%.

Entretanto, para que o Autuado não seja PREJUDICADO pela supressão de instância, voto pela NULIDADE DA DECISÃO DE PISO, para que os autos sejam novamente remetidos à 1ª Instância, para que seja proferida nova decisão, ultrapassando a preliminar de nulidade e avaliando o mérito da autuação.”

Então, a 4ª JJF remeteu os autos por duas vezes em Diligência ao Autuante (fls. 233 e 234 e 241 e 242), as quais não foram atendidas (fls. 239 e 245 a 262), e posteriormente para a CONSEF/ASTEC (fl. 268), que resultou no Parecer ASTEC nº 037/2023 (fls. 284 a 289), o qual serviu de embasamento para o Acórdão JJF nº 0204-04/24-VD, que decidiu pela Improcedência do Auto de Infração, por unanimidade, consoante o seguinte voto:

“Este novo julgamento do presente PAF objetiva, exclusivamente, analisar o mérito da autuação, em atendimento ao decidido pela 2ª CJF, posto que as questões de nulidade foram afastadas no julgamento de segunda instância ao anular a decisão anterior desta 4ª JJF que havia decidido pela nulidade do Auto de Infração.

Tendo em vista que todos os fatos relacionados ao curso processual se encontram detalhadamente pontuados no relatório que antecede este voto, entendo que, de forma pontual e objetiva, para efeito de decidir, devo me pautar no Parecer Técnico da ASTEC/CONSEF que, ao meu ver, carrega aos autos elementos suficientes a proporcionar a tomada de decisão, consoante a seguir.

Assim é que se extrai no referido Parecer que dos relatórios de consulta efetuados pelo Parecerista, demonstram que em relação ao ano de 2015, **i)** os arquivos da EFD de setembro de 2015 foram entregues em três momentos: **(1º) ORIGINAL** em 27/10/2015; **(2º) RETIFICADOR COM VALIDADE JURÍDICA** em 19/07/2018; e **(3º) RETIFICADOR SEM VALIDADE JURÍDICA** em 08/05/2019, **ii)** os arquivos de outubro de 2015, o **ARQUIVO RETIFICADOR COM VALIDADE JURÍDICA** foi entregue em 20/07/2018 e aquele sem validade em 08/05/2019; **iii)** em relação a setembro e outubro os arquivos com validade jurídica foram os arquivos retificadores transmitidos entre 19 e 20 de julho de 2018, antes da lavratura do Auto de Infração; **(4º) NF-e nº 1507** de 08/09/2015 não consta escriturada a EFD de setembro/2015; **(5º) NF-e nº 1544** de 08/10/2015 não consta escrituradas na EFD de outubro de 2015;

Já em relação ao exercício de 2017, foi consignado que: **i)** “foram entregues arquivos retificadores, estando com validade jurídica aqueles entregues entre 09 e 10/05/2019, portanto, antes da lavratura do Auto de Infração”; **ii)** as análises para constatação da efetiva escrituração das notas fiscais na EFD, consideraremos os arquivos **VALIDOS** também em razão de terem sido transmitidos pelo contribuinte antes da lavratura do Auto de Infração, tendo sido consignado que para as notas fiscais relacionadas no demonstrativo, fls. 20 e 21, no exercício de 2017, apresentou o quadro de fls. 287 e 288, onde indica que todas as notas fiscais abarcadas pela autuação foram escrituradas na EFD, porém, algumas delas sem destaque do ICMS.

Isto posto, tomando por base o quadro apresentado pelo Parecerista à fl. 288, referente a apuração do imposto com base na EFD do autuado, onde já foram consideradas as notas fiscais registradas, e acrescentando os valores do ICMS não registrados pelo autuado na EFD, ou registrado a menos (abril/17), os quais foram extraídos com base nos demonstrativos da lavra do autuante, fls. 20 e 21, e os dados apontados pelo Parecerista no quadro de fl. 287, cheguei à conclusão que a EFD apresenta saldos credores que suportam a inclusão dos valores remanescentes como notas não lançadas e/ou lançadas sem considerar o valor do imposto, conforme espelhado no quadro abaixo:

| SALDO CREDOR EFD CONFORME APURADO PELA ASTEC FL. 288 | | | | |
|---|------------------------------|----------------------------|--|----------------------|
| Período | Saldo credor anterior | NFs não registradas | NFs registradas s/destaque ICMS | Saldo apurado |
| set/15 | 81.272,85 | 13,60 | 0,00 | 81.259,85 |
| out/15 | 8.259,85 | 1.530,00 | 0,00 | 79.729,25 |
| fev/17 | 180.003,79 | 0,00 | 2.839,50 | 177.164,29 |
| mar/17 | 177.164,29 | 0,00 | 15.867,00 | 161.297,29 |
| abr/17 | 161.297,29 | 0,00 | 21.226,98 | 140.070,31 |
| mai/17 | 140.070,31 | 0,00 | 4.924,80 | 135.145,51 |
| jun/17 | 135.145,51 | 0,00 | 0,00 | 135.145,51 |
| jul/17 | 135.145,51 | 0,00 | 8.427,60 | 126.717,91 |
| nov/17 | 98.487,23 | 0,00 | 51,30 | 98.487,23 |

Em conclusão e com base no Parecer ASTEC/CONSEF, o qual acolho, concluo que não remanescem quaisquer valores a serem exigidos no presente auto de infração, razão pela qual voto por sua IMPROCEDÊNCIA.”

A 4ª JJF novamente recorreu de ofício da referida decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do Art. 169, I, “a” do RPAF/99.

Registro a presença do advogado do Autuado, que exerceu o seu direito regimental à sustentação oral, Sr. Ângelo Mário de Araújo Pitombo, inscrito na OAB/BA sob o nº 57.087 e contador Sr. Eduardo José Rebouças Santana.

VOTO VENCIDO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra Decisão que julgou Improcedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado para exigir imposto e multa em razão da falta de recolhimento do ICMS nas saídas de mercadorias cujas NF-e não foram registradas na escrituração fiscal.

Ressalto a impossibilidade de julgamento pela nulidade do Auto de Infração, tendo em vista que foram afastadas as nulidades no Acórdão CJF nº 0115-12/20-VD (fls. 218 a 220), que decidiu pela anulação do Acórdão JJF nº 0006-04/20, o qual redundou na Decisão recorrida.

Constato que o Recurso de Ofício é cabível, tendo em vista que o julgamento de 1ª Instância desonerou totalmente o presente Auto de Infração no valor de R\$ 576.850,62, conforme extrato (fl. 320), montante superior a R\$ 200.000,00, estabelecido no Art. 169, I, “a” do RPAF/99.

A desoneração decorreu do entendimento de que considerando as Notas Fiscais não registradas nas EFD retransmitidas pelo Autuado “sem validade jurídica” ou constantes das EFD retransmitidas pelo Autuado “com validade jurídica”, com ou sem destaque do ICMS, não restou imposto não recolhido, tendo em vista a existência de saldo credor em valor superior aos valores não lançados na escrituração fiscal do Autuado.

Inicialmente devo destacar que houve um equívoco nas premissas da Diligência efetuada, pois não é a remessa dos arquivos em momento anterior à data de lavratura que confere validade jurídica aos arquivos transmitidos, mas a inexistência de ação fiscal em curso, que não é a realidade dos fatos.

Conforme explicitado no Acórdão CJF nº 0115-12/20-VD (fls. 218 a 220), o Autuado estava sob ação fiscal desde 01/04/2019, tendo remetido os arquivos da EFD no período de 9 a 13/05/2019, daí porque todos estavam “sem validade jurídica” no momento da autuação.

Veremos um resumo do sistema EFDG, constante do Parecer ASTEC nº 037/2023 (fl. 286):

RELATÓRIO DE CONSULTA DE ARQUIVOS EFD

Tipo de Arquivo: Arquivos Válidos

Período de Referência: 09/2015 a 10/2015

Contribuinte: IE - 090.219.831 Razão Social: JS COMERCIO, IMPORTACAO E DISTRIBUICAO DE PRODUTOS HOSPITALAR LTDA

| <u>Mês/Ano Referência</u> | <u>Versão Leiaute</u> | <u>Tamanho</u> | <u>Finalidade</u> | <u>Recepcionado em</u> | <u>Carregado em</u> | <u>Situação</u> |
|---------------------------|-----------------------|----------------|-------------------|------------------------|---------------------|-------------------|
| 09/2015 | 009 | 10 KB | Retificador | 19/07/2018 17:28:19 | 03/08/2018 13:59:02 | Arquivo carregado |
| 10/2015 | 009 | 16 KB | Retificador | 20/07/2018 10:17:45 | 03/08/2018 14:02:52 | Arquivo carregado |

No exercício de 2017, também foram entregues arquivos retificadores, estando com validade jurídica aqueles entregues entre 09 e 10/05/2019, portanto, antes da lavratura do Auto de Infração.

RELATÓRIO DE CONSULTA DE ARQUIVOS EFD

Tipo de Arquivo: Arquivos Válidos
Período de Referência: 01/2017 a 12/2017

Contribuinte: IE - 090.219.831 **Razão Social:** JS COMERCIO, IMPORTACAO E DISTRIBUICAO DE PRODUTOS HOSPITALAR LTDA

| Mês/Ano Referência | Versão Leiaute | Tamanho | Finalidade | Recebido em | Carregado em | Situação |
|--------------------|----------------|---------|-------------|---------------------|---------------------|-------------------|
| 01/2017 | 011 | 25 KB | Retificador | 09/05/2019 19:04:31 | 19/12/2021 01:45:39 | Arquivo carregado |
| 02/2017 | 011 | 167 KB | Retificador | 13/05/2019 10:34:14 | 19/12/2021 01:46:29 | Arquivo carregado |
| 03/2017 | 011 | 45 KB | Retificador | 09/05/2019 19:11:15 | 18/12/2021 20:57:27 | Arquivo carregado |
| 04/2017 | 011 | 29 KB | Retificador | 09/05/2019 19:15:07 | 17/12/2021 14:20:04 | Arquivo carregado |
| 05/2017 | 011 | 41 KB | Retificador | 10/05/2019 16:43:31 | 19/12/2021 03:05:27 | Arquivo carregado |
| 06/2017 | 011 | 38 KB | Retificador | 10/05/2019 16:48:51 | 18/12/2021 20:20:55 | Arquivo carregado |
| 07/2017 | 011 | 26 KB | Retificador | 10/05/2019 16:57:32 | 18/12/2021 21:00:34 | Arquivo carregado |
| 08/2017 | 011 | 43 KB | Retificador | 10/05/2019 17:07:49 | 18/12/2021 17:52:11 | Arquivo carregado |
| 09/2017 | 011 | 38 KB | Retificador | 10/05/2019 17:24:35 | 18/12/2021 16:44:21 | Arquivo carregado |
| 10/2017 | 011 | 33 KB | Retificador | 10/05/2019 17:33:12 | 18/12/2021 17:56:42 | Arquivo carregado |
| 11/2017 | 011 | 62 KB | Retificador | 10/05/2019 17:44:42 | 18/12/2021 23:02:35 | Arquivo carregado |
| 12/2017 | 011 | 38 KB | Retificador | 10/05/2019 18:29:46 | 19/12/2021 03:10:08 | Arquivo carregado |

Destaco que as EFD relativas a 2017, que o ilustre Diligente entendeu como estando “*com validade jurídica*” só foram carregados em 17 a 19/12/2021, muito após o início da ação fiscal e da lavratura do Auto de Infração, que ocorreu em 24/05/2019, e, portanto, não poderiam ter o status de “*com validade jurídica*” no momento da autuação, demonstrando o equívoco da Diligência.

Observe que a intimação expedida em 01/04/2019, com ciência do Autuado em 05/04/2019, relativa à Ordem de Serviço de nº 501487/19, não solicitou o envio de todos os arquivos magnéticos, mas somente daqueles que possuíam os registros de inventário - Bloco H (fl. 13).

A intimação para o envio dos arquivos magnéticos do período de julho de 2015 a dezembro de 2017 foi expedida em 04/07/2018, com ciência do Autuado em 09/07/2018, decorrente de outra Ordem de Serviço de nº 503429/18, somente anexada para demonstrar que o Autuado não respeitava os ditames legais para envio de arquivos magnéticos há bastante tempo (fls. 14 e 15).

Além disso, mesmo que a intimação tivesse sido emitida para a entrega de todos os arquivos magnéticos, a exceção constante na parte final do Art. 251, § 2º do RICMS/12, somente se aperfeiçoaria com a efetiva entrega no prazo, o que não ocorreu.

A remessa dos arquivos somente ocorreu a partir de 09/05/2019, quando o prazo concedido de 30 dias já havia expirado, no dia 06/05/2019, considerando que a ciência ocorreu em 05/04/2019.

Concordo, entretanto, que não há como exigir o imposto não recolhido, tendo em vista a existência de saldo credor em valor superior aos valores não lançados na escrituração fiscal do Autuado, conforme explicitado na Decisão recorrida e no Parecer ASTEC nº 037/2023.

Contudo, ficou evidenciado que o Autuado cometeu infração à legislação tributária, conforme previsto no Art. 42, XIII-A, “i” da Lei nº 7.014/96, *in verbis*:

“Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

...
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:

...
i) 5% (cinco por cento) do valor das entradas e saídas de mercadorias, bem como das prestações de serviços tomadas e realizadas, omitidas de arquivos eletrônicos exigidos na legislação tributária, ou neles informadas com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, não podendo ser superior 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 omitidas ou sobre o valor das divergências, conforme o caso;

...”

Diante do exposto, entendo que deve ser aplicado o disposto no Art. 157 do RPAF/99, que determina que, “*verificada a insubsistência de infração quanto à obrigação principal, porém ficando comprovado o cometimento de infração a obrigação acessória vinculada à imputação, o julgador deverá aplicar a multa cabível, julgando o Auto de Infração parcialmente procedente*”.

Sendo assim, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso de Ofício, de forma a julgar o Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE, no valor de R\$ 31.493,00, correspondente à aplicação de multa no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor das notas fiscais omitidas da escrituração fiscal, com a limitação ao percentual de 1% (um por cento) do total das saídas no período,

conforme demonstrativo a seguir:

| Data Ocorrência | Valor Omissões | Multa Omissões (5%) | Total Saídas | Multa Saídas (1%) | Multa Exigida |
|--------------------|---------------------|---------------------|---------------------|-------------------|------------------|
| 30/09/2015 | 1.018,70 | 50,94 | 897.392,70 | 8.973,93 | 50,94 |
| 31/10/2015 | 11.400,00 | 570,00 | 1.106.936,85 | 11.069,37 | 570,00 |
| 28/02/2017 | 15.775,00 | 788,75 | 208.999,26 | 2.089,99 | 788,75 |
| 31/03/2017 | 88.150,00 | 4.407,50 | 110.982,00 | 1.109,82 | 1.109,82 |
| 30/04/2017 | 192.085,00 | 9.604,25 | 504.574,68 | 5.045,75 | 5.045,75 |
| 31/05/2017 | 126.870,00 | 6.343,50 | 338.382,90 | 3.383,83 | 3.383,83 |
| 30/06/2017 | 282.695,00 | 14.134,75 | 564.691,70 | 5.646,92 | 5.646,92 |
| 31/07/2017 | 130.860,00 | 6.543,00 | 489.053,52 | 4.890,54 | 4.890,54 |
| 31/11/2017 | 422.602,00 | 21.130,10 | 1.000.646,68 | 10.006,47 | 10.006,47 |
| Valor Total | 1.271.455,70 | 63.572,79 | 5.221.660,29 | 52.216,60 | 31.493,00 |

VOTO EM SEPARADO

O Auto de Infração acusa falta de recolhimento do ICMS referente as operações não escrituradas nos Livros Fiscais próprios (2015 e 2017).

Foi julgado NULO em 24/01/2020 (JJF 0006-04/20 - fls. 192 a 199) pela 4ª JJF.

A 2ª CJF decidiu pela nulidade da decisão em 28/05/2020 (CJF 0115-12/20-VD - fls. 218 a 220).

Realizada diligência fiscal ao autuante em 03/08/2021 (fl. 233/234), nova diligência em 22/02/2022 (fl. 241/242) e outra diligência à ASTEC/CONSEF em 23/11/2022, cujo Parecer de 27/10/2023 deu suporte a Decisão proferida em 24/08/2024 no Acórdão JJF 0204-04/24-VD julgando IMPROCEDENTE o Auto de Infração e interposição de Recurso de Ofício.

O Conselheiro Relator Marcelo Mattedi e Silva manifestou entendimento de que não ocorreu descumprimento de *obrigação principal e propôs aplicação de multa cabível* (art. 157 do RPAF/BA) totalizando valor de R\$ 31.493,00, correspondente à 5% sobre o valor das notas fiscais omitidas da escrituração fiscal, com a limitação ao percentual de 1% do total das saídas.

O Conselheiro João Vicente Costa Neto proferiu o voto vencedor, propondo aplicação de multa cabível totalizando R\$ 620,94.

Ambos, tomaram como base o Parecer ASTEC nº 037/2023 (fls. 284/289) no qual foi indicado a situação dos arquivos magnéticos entregues **com validade jurídica**.

No que se refere as datas de ocorrência de 30/09/2015 e 31/10/2015, há uma convergência nos dois votos, que resulta em valor da multa de R\$ 620,94.

| Data Ocorrência | Valor Omissões | Multa (5%) |
|--------------------|------------------|---------------|
| 30/09/2015 | 1.018,70 | 50,94 |
| 31/10/2015 | 11.400,00 | 570,00 |
| Valor Total | 12.418,70 | 620,94 |

Constato que com relação ao exercício de 2017, conforme quadro elaborado pelo diligente da ASTEC reproduzido no VOTO VENCIDO os arquivos da EFD foram recepcionados entre os dias 09/05/2019 e 13/05/2019 e carregados entre os dias 17 à 19/12/2019 (quadros de fls. 285 e 286).

De acordo com os elementos constantes do processo observo que o autuante intimou a empresa:

- i) Em 04/09/2018, em atendimento a Ordem de Serviço (OS) nº 503429/18 com ciência em 09/07/2018 (fl. 06) tendo concedido prazo de 30 (trinta) dias para fazer entrega dos arquivos da EFD retificados;
- ii) Em 05/04/2019, em atendimento a Ordem de Serviço (OS) nº 501487/19 com ciência na mesma data (fl. 13) foi concedido prazo de 30 (trinta) dias para fazer entrega dos arquivos da EFD com “os registros de inventários inicial e final (Bloco H) dos exercícios de 2015, 2016 e 2017”.

No que se refere a entrega de arquivos da EFD retificados o art. 251 do RICMS/BA estabelece:

Art. 251. *A retificação da EFD fica sujeita ao que estabelece a cláusula décima terceira do Ajuste SINIEF 02/2009.*

§ 1º *A solicitação do contribuinte para retificação da EFD fora do prazo previsto na cláusula décima-terceira do Ajuste SINIEF 02/09 será encaminhado por meio do sistema informatizado da SEFAZ no endereço eletrônico <http://www.sefaz.ba.gov.br>.*

§ 2º *Será considerada de plano sem validade jurídica a retificação da EFD relativa a períodos em que o contribuinte esteja sob ação fiscal, salvo quando apresentada para atendimento de intimação do fisco.*

Pelo exposto, tendo sido intimado para retificar os arquivos da EFD em 05/04/2019, e concedido prazo de trinta dias, o prazo venceu em 05/05/2019, não possuindo validade jurídica os arquivos entregues nos dias 09/05/2019 e 13/05/2019 e carregados entre os dias 17 à 19/12/2019.

No que se refere a **validade jurídica** dos arquivos magnéticos, pode ocorrer nas situações de:

- i) Entrega no prazo previsto na legislação (Ajuste SINIEF 02/2009);
- ii) Retificação feita no prazo previsto na legislação;
- iii) Entrega no prazo concedido pela fiscalização;
- iv) Autorização para retificação mediante solicitação (CL. 13ª do Ajuste SINIEF 02/2009).

Esse entendimento é prevalente nas decisões proferidas pelo CONSEF, conforme enfatizado pelo autuante, a exemplo dos Acórdãos:

CJF 0388-12/21-VD

...Também não há como acatar os arquivos da EFD retificados enviados fora do prazo legal sem autorização da SEFAZ, os quais não tem validade jurídica nos termos da cláusula décima terceira do Ajuste SINIEF nº 02/2009, e do Art. 251 do RICMS/12, transcritos abaixo:...

CJF 0362-12/19-VD

... Ainda, que o § 2º, do art. 251, do mesmo diploma regulamentar, estabelece que não terá validade jurídica a retificação da EFD relativa a períodos de apuração em que o contribuinte possua débito tributário em discussão administrativa ou judicial, bem como nos períodos em que esteja sob ação fiscal, salvo quando apresentada para atendimento de intimação do fisco. Que diante das determinações acima referidas, resta evidente que assiste razão ao autuante quando diz que as providências necessárias para retificação deveriam ter sido adotadas pelo autuado antes do início da ação fiscal....

CJF 0268-11/21-VD

... Quanto à infração 01, a recorrente não discorda da divergência verificada pela autuação. Sua defesa se limita a afirmar que a diferença em sua escrituração fiscal já foi devidamente sanada e recolhida. Ocorre, entretanto, que o § 2º, do art. 251 do RICMS/BA, afirma que a retificação da EFD somente possui validade jurídica quando for apresentada para atender intimação do Fisco, notadamente quando esteja sob ação fiscal. Todavia, não é o caso, haja vista que não consta dos autos, e nem a recorrente conseguiu comprovar a intimação específica para retificação da EFD. Do mesmo modo, não demonstrou ter solicitado a retificação da escrituração na forma do § 1º, do art. 251 do RICMS/BA, bem como o efetivo recolhimento do valor correspondente.

O mesmo entendimento é manifestado também nos Acórdãos CJFs nºs 0145-12/22-VD; 0128-11/21-VD; 0121-11/21-VD e 0290-12/21-VD.

Pelo exposto, embora neste julgamento tenha sido decidido por maioria a **validade jurídica** de entrega de arquivo eletrônico (EFD) após o vencimento do prazo de 30 (trinta) dias da intimação feita pela fiscalização, é considerado de plano **sem validade jurídica** a retificação da EFD, salvo quando apresentada para atendimento de intimação do fisco, isso é, dentro do prazo concedido, em conformidade com o disposto no Art. 251, § 2º do RICMS/BA. Logo, a Decisão não se coaduna com as prevalentes proferidas por este Conselho de Fazenda Estadual.

VOTO VENCEDOR

Trata-se de Recurso de Ofício previsto no art. 169, I, “a” do RPAF/BA interposto contra Decisão da 4ª JJE, através do Acórdão nº **0204-04/24-VD**, que julgou Improcedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado para exigir imposto e multa em razão da falta de recolhimento do ICMS nas

saídas de mercadorias cujas NF-e não foram registradas na escrituração fiscal, conforme abaixo descrito:

Infração 01 - 02.01.02: *Deixou de recolher, no(s) prazo(s) regulamentar(es), ICMS referente as operações não escrituradas nos Livros Fiscais próprios, nos meses de setembro e outubro de 2015 e fevereiro a julho e novembro de 2017, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 228.170,26, acrescido da multa de 100%, prevista no Art. 42, III, da Lei nº 7.014/96.*

Consta que o Autuado deixou de recolher ICMS nas saídas de mercadorias devido à falta de lançamento das NF-e na escrituração fiscal.

Neste sentido, por comungar do mesmo entendimento exarado pela decisão de primeiro grau, entendo que não há reparo a fazer em relação a desoneração expressada, pelos membros da 4ª JJF, no voto condutor da decisão de piso, em linha com o Parecer ASTEC/CONSEF nº 037/2023, de fls. 284 a 289 dos autos, que concluiu por não remanescer quaisquer valores a serem exigidos no presente Auto de Infração nº 299130.0007/19-3, em epígrafe, razão pela qual votaram, por unanimidade, os membros da 4ª JJF, pela improcedência da autuação, ora em análise, em sede recursal.

Daí, divirjo do voto do i. Consº Relator, Marcelo Mattedi e Silva, não em ter coadunado com a decisão de primeiro grau, no mérito, de que não há como exigir o imposto não recolhido, lançado Auto de Infração nº 299130.0007/19-3, em análise, tendo em vista a existência de saldo credor em valor superior aos valores não lançados na escrituração fiscal do Autuado, conforme explicitado na Decisão recorrida e no Parecer ASTEC nº 037/2023; mas tão-somente em relação ao entendimento de que ficou evidenciado que o Autuado cometeu infração à legislação tributária, conforme previsto no Art. 42, XIII-A, “i” da Lei nº 7.014/96, *in verbis*, porém

“Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

(...)

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:

(...)

i) 5% (cinco por cento) do valor das entradas e saídas de mercadorias, bem como das prestações de serviços tomadas e realizadas, omitidas de arquivos eletrônicos exigidos na legislação tributária, ou neles informadas com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, não podendo ser superior 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 omitidas ou sobre o valor das divergências, conforme o caso.

(...)”

Isso porque, em conformidade com o disposto no Art. 157 do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, ***“verificada a insubsistência de infração quanto à obrigação principal, porém ficando comprovado o cometimento de infração a obrigação acessória vinculada à imputação, o julgador deverá aplicar a multa cabível,*** entende, o i. Consº Relator, que o Auto de Infração deve ser julgado parcialmente procedente, cobrando multa, por descumprimento de obrigação acessória, nos termos do Art. 42, XIII-A, “i” da Lei nº 7.014/96, acima discorrido.

Têm-se no voto do i. Consº Relator, Marcelo Mattedi e Silva, o destaque de que *“conforme explicitado no Acórdão CJF nº 0115-12/20-VD (fls. 218 a 220), o Autuado estava sob ação fiscal desde 01/04/2019, tendo remetido os arquivos da EFD no período de 9 a 13/05/2019, daí porque todos estavam “sem validade jurídica” no momento da autuação”*.

Destaca, também, o i. Consº Relator, em seu voto, de que as EFD relativas a 2017, que o ilustre Diligente da ASTEC no Parecer nº 037/2023, entendeu como estando *“com validade jurídica”* só foram carregados em 17 a 19/12/2021, muito após o início da ação fiscal e da lavratura do Auto de Infração, que ocorreu em 24/05/2019, e, portanto, não poderiam ter o status de *“com validade jurídica”* no momento da autuação, demonstrando o equívoco da Diligência.

Aqui de pronto, precisa-se apresentar dois conceitos importantes de informações trazidas do relatório extraído do arquivo EFD ICMS/IPI, e que o i. Diligente da ASTEC tomou como referência para conclusão do seu Parecer nº 037/2023, que são: *“Recepcionado em”* e *“Carregado em”*.

Pois bem! “*Recepcionado em*” indica a data e hora que o arquivo EFD ICMS/IPI foi recepcionado no Ambiente Nacional do SPED. Este arquivo pode ser enviado, pelo Contribuinte, “*nas datas estabelecidas pela legislação*”, “*por solicitação da autoridade fiscal*” e “*por espontaneidade a qualquer momento*”. No caso desta última situação, o arquivo fica no Ambiente Nacional do SPED com a situação “*Sem validade jurídica*”.

Como se pode observar do Relatório da ASTEC, que diz respeito ao Parecer nº 037/2023, não há, no Ambiente Nacional do SPED, qualquer registro dos arquivos objeto da autuação com a situação “*Sem validade jurídica*”, o que significa dizer que são arquivos válidos, seja por ação de autoridade fiscal competente, seja por qualquer falha operacional do sistema. O fato, é que, nos autos, os arquivos estão com validade jurídica.

Por outro lado, a informação “*Carregado em*” indica que o arquivo EFD ICMS/IPI recepcionado foi destrinchado em tabelas por registros fiscais, que podem ser carregados bem depois da data de recepção, ou seja, eles serão destrinchados, conforme a necessidade da autoridade fiscal.

Daí a conclusão do diligente da ASTEC, no Parecer ASTEC nº 037/2023, de que todos os arquivos objeto da autuação, estão recepcionados “*com validade jurídica*” antes da lavratura do Auto de Infração nº 299130.0007/19-3, em análise, efetivou-se em 20/05/2019, conforme destaque do voto do i. Consº Relator da Decisão de Piso, que peço vênia para repeti-los abaixo:

“Assim é que se extrai no referido Parecer que dos relatórios de consulta efetuados pelo Parecerista, demonstram que em relação ao ano de 2015, i) os arquivos da EFD de setembro de 2015 foram entregues em três momentos: (1º) ORIGINAL em 27/10/2015; (2º) RETIFICADOR COM VALIDADE JURÍDICA em 19/07/2018; e (3º) RETIFICADOR SEM VALIDADE JURÍDICA em 08/05/2019, ii) os arquivos de outubro de 2015, o ARQUIVO RETIFICADOR COM VALIDADE JURÍDICA foi entregue em 20/07/2018 e aquele sem validade em 08/05/2019; iii) em relação a setembro e outubro os arquivos com validade jurídica foram os arquivos retificadores transmitidos entre 19 e 20 de julho de 2018, antes da lavratura do Auto de Infração; (4º) NF-e nº 1507 de 08/09/2015 não consta escriturada a EFD de setembro/2015; (5º) NF-e nº 1544 de 08/10/2015 não consta escrituradas na EFD de outubro de 2015;(Grifo acrescido)

Já em relação ao exercício de 2017, foi consignado que: i) “foram entregues arquivos retificadores, estando com validade jurídica aqueles entregues entre 09 e 10/05/2019, portanto, antes da lavratura do Auto de Infração”; ii) as análises para constatação da efetiva escrituração das notas fiscais na EFD, consideraremos os arquivos VÁLIDOS também em razão de terem sido transmitidos pelo contribuinte antes da lavratura do Auto de Infração, tendo sido consignado que para as notas fiscais relacionadas no demonstrativo, fls. 20 e 21, no exercício de 2017, apresentou o quadro de fls. 287 e 288, onde indica que todas as notas fiscais abarcadas pela autuação foram escrituradas na EFD, porém, algumas delas sem destaque do ICMS. (Grifo acrescido)

Seguindo, sobre o outro destaque do i. Consº Relator, Marcelo Mattedi e Silva, em seu voto, de que a intimação para o envio dos arquivos magnéticos do período de julho de 2015 a dezembro de 2017, expedida em 04/07/2018, com ciência do Autuado em 09/07/2018, decorrente de outra Ordem de Serviço de nº 503429/18, somente anexada para demonstrar que o Autuado não respeitava os ditames legais para envio de arquivos magnéticos há bastante tempo (fls. 14 e 15), não se apresenta assertivo.

Na realidade essa autuação, objeto do Auto de Infração nº 299130.0007/19-3, em análise, decorre de 2 (duas) Ordem de Serviço, ou seja, a Ordem de Serviço de nº 503429/18 expedida em 04/07/2018 (fls. 06/07) e a Ordem de Serviço de nº 501487/2019 expedida em 01/04/2019 (fls. 08/09), sendo que esta última é a que deu azo a lavratura do Auto de Infração citado.

A Ordem de Serviço de nº 503429/18 expedida em 04/07/2018 (fls. 06/07) é bem clara, ou seja, “*enviar no prazo máximo de 30(trinta) dias, a partir do primeiro dia seguinte ao recebimento desta intimação, a Escritura Fiscal Digital (EFD) relativa aos seguintes períodos: julho a dezembro de 2015, janeiro a dezembro de 2016 e janeiro a julho e outubro a dezembro de 2017*”. Estando esses arquivos na base de dados do Ambiente Nacional do SPED sem qualquer informação de “*Arquivos sem validade jurídica*”, significa dizer que são arquivos válidos.

Neste contexto, a remessa dos arquivos EFD ICMS/IPI recepcionado e todos eles destrinchado em tabelas por registros fiscais, na base de dados do Ambiente Nacional do SPED, que relacionam ao objeto do Auto de Infração nº 299130.0007/19-3, em análise, estão todos na situação de “*Arquivos válidos*”, o que descaracteriza a imputação, de ofício, aplicada pelo i. Consº Relator, Marcelo

Mattedi e Silva, do cometimento de infração por obrigação acessória vinculada à imputação do Auto de Infração, citado, nos termos do no Art. 157 do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Neste contexto, em relação ao entendimento, do i. Consº Relator Marcelo Mattedi e Silva, de que ficou evidenciado que o Autuado cometeu infração à legislação tributária, conforme previsto no Art. 42, XIII-A, “i” da Lei nº 7.014/96, acompanho, apenas, em relação a Nota Fiscal-e nº 1507 de 08/09/2015 e a Nota Fiscal-e nº 1544 de 08/10/2015, que não constam, de fato, escrituradas na EFD do Contribuinte Autuado.

Em sendo assim, voto por PROVER PARCIALMENTE o Recurso de Ofício interposto, para modificar a Decisão recorrida e julgar PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 299130.0007/19-3, lavrado contra JS COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DE PRODUTOS HOSPITALAR EIRELI para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória, conforme os termos previstos no art. 42, XIII-A, “i” da Lei nº 7.014/96, apenas, em relação a Nota Fiscal-e nº 1507 de 08/09/2015 e a Nota Fiscal-e nº 1544 de 08/10/2015, que não constam, de fato, escrituradas na EFD do Contribuinte Autuado, conforme o demonstrativo abaixo:

| Data Ocorrência | Valor Omissões | Multa Omissões (5%) | Total Saídas | Multa Saídas (1%) | Multa Exigida |
|-----------------|----------------|---------------------|--------------|-------------------|---------------|
| 30/09/2015 | 1.018,70 | 50,94 | 897.392,70 | 8.973,93 | 50,94 |
| 31/10/2015 | 11.400,00 | 570,00 | 1.106.936,85 | 11.069,37 | 570,00 |
| | Total | 620,94 | | Total | 620,94 |

VOTO VENCEDOR EM SEPARADO

Rogo as vênias dos eminentes pares para, a despeito de acompanhar os fundamentos e, em certa medida, a conclusão do voto divergente, da lavra do Ilustre Conselheiro João Vicente Costa Neto, apenas ressaltar algumas questões.

Primeiramente, é verdade que o art. 157 do RPAF/99 viabiliza a consubstanciação de um lançamento de crédito tributário por descumprimento de obrigação principal em um por “cometimento de infração a obrigação acessória vinculada à imputação” (leia-se, cominação de penalidade pecuniária).

Esta faculdade merece, entretantes, maiores reflexões.

Em primeiro lugar, não se pode olvidar que o art. 10 da Lei Federal nº 13.105, de 16/03/2015 (o “CPC”), aqui de aplicação subsidiária (art. 180 do RPAF/99) e, ali, também supletiva (art. 15 do CPC) determina que:

Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

Ainda que se sustente que uma reversão de decisão favorável em primeiro grau, via recurso de ofício, franqueia ao sujeito passivo recorrido o acesso ao “pedido de reconsideração” (art. 169, I, “d” do RPAF/99), é mister que tal acesso tardio emascula o comando do art. 10 do CPC, de “oportunidade de se manifestar”, “tenha dado”, “não pode decidir”. É óbvio que o que se preconiza é a prévia ouvida dos interessados, **antes** da emissão do comando decisório.

Neste caso concreto, vejo que tal oportunidade ocorreu no curso do processo, com a suspensão da sessão de julgamento e a possibilidade de oferta de memoriais (cujas cópias, sugiro ao Sr. Relator e à Secretaria, devem ser juntadas) e a nova sustentação oral para a Recorrida.

Superada essa questão, e, portanto, conhecido o recurso, ao repriminar apenas parte da multa, a nós nos cabia observar que as ocorrências remanescentes datam de set/2015 e dez/2015, sendo certo que o Auto de Infração fora lavrado e notificado em datas anteriores (2019) à da revogação (esta, para valer desde 01/01/2020) do art. 158 do RPAF/99, cuja aplicação extrativa já foi consagrada neste Conselho (natureza mista do dispositivo, processual e sancionador; preservação da não-surpresa ao autuado que optou por defender-se). Cabe a transcrição do dispositivo revogado:

“Art. 158. As multas por descumprimento de obrigações acessórias 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.

Penso que, a mancheias, julgados deste Conselho examinaram situações idênticas para aplicar o dispositivo do art. 158 do RPAF/99 e excluir multas por descumprimento de obrigação acessória, visto que a prova da ausência de dolo, fraude ou simulação decorre da mesma circunstância anotada pelo Sr. Relator: o Sujeito Passivo ostenta crédito fiscal mais que suficiente para fazer face de eventual tributo omitido.

De mais a mais, o patrono do Sujeito Passivo, em todo o seu esforço argumentativo, relembrou o momento de transição experimentado, ao tempo das ocorrências.

Assim, Senhores Pares, eu acompanho a divergência, e voto no sentido de que foi constatada infração da legislação tributária consistente com a aplicação de penalidade; contudo, penso que, indo além, dever-se-ia examinar a sobrevida da multa com a perquirição e debate desses elementos, o que não se deu.

Feitas as ressalvas, repito, acompanho a divergência.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso de Ofício interposto para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **299130.0007/19-3**, lavrado contra **JS COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DE PRODUTO HOSPITALAR EIRELI**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 620,94**, prevista no art. 42, XIII-A, “i” da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05.

VOTOS VENCEDOR e COMPLEMENTAR* – Conselheiros: João Vicente Costa Neto, Gabriel Henrique Lino Mota, João Felipe Fonseca Oliveira de Menezes e Henrique Silva de Oliveira*.

VOTOS VENCIDO e EM SEPARADO* – Conselheiros: Marcelo Mattedi e Silva e Eduardo Ramos de Santana*.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 16 de abril de 2025.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE/VOTO EM SEPARADO

MARCELO MATTEDI E SILVA – RELATOR/VOTO VENCIDO

JOÃO VICENTE COSTA NETO – VOTO VENCEDOR

HENRIQUE SILVA DE OLIVEIRA – VOTO VENCEDOR EM SEPARADO

VICENTE OLIVA BURATTO – REPR. DA PGE/PROFIS