

**PROCESSO** - A. I. Nº 110120.0014/13-7  
**RECORRENTES** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e CARMINHA COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.  
**RECORRIDOS** - CARMINHA COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSOS** - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF nº 0064-01/17  
**ORIGEM** - INFAZ VAREJO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET 29/05/2018

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0078-11/18

**EMENTA.** ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES ESCRITURADAS NOS LIVROS PRÓPRIOS. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. CONTRIBUINTE ENQUADRADO NO REGIME NORMAL DE APURAÇÃO. EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL MEDIANTE INTIMAÇÃO POR EDITAL. NULIDADE ABSOLUTA. INVALIDADE DA EXCLUSÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. É forçoso reconhecer a flagrante nulidade do lançamento, em que pese a previsão legal de que o contribuinte possa ser intimado por edital. Contudo, uma exegese mais aprofundada da norma, consubstanciada por inúmeras decisões judiciais aponta no sentido da nulidade do lançamento por cerceamento de defesa em processo administrativo que excluiu o contribuinte do SIMPLES NACIONAL, mediante intimação por edital, sem esgotar a possibilidade de intimação pessoal. Modificada a Decisão recorrida. Acolhida preliminar de nulidade. Recurso de Ofício **PREJUDICADO** a análise. Recurso Voluntário **PROVIDO**. Auto de Infração **Nulo**. Decisão unânime.

## RELATORIO

Os presentes Recursos, Voluntário e de Ofício, foram interpostos contra a Decisão proferida pela 1ª JJF – Junta de Julgamento Fiscal (Acórdão de fls. 462/66) que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em referência, lavrado em 30/09/2013, quando foi lançado de ofício o valor de R\$301.573,79 em única infração, decorrente da falta de recolhimento do ICMS no prazo regulamentar referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, sendo destacado na descrição dos fatos que a empresa foi apontada no Boletim de Inteligência Fiscal 295/2011 e excluída da condição de SIMPLES NACIONAL através do Termo de Exclusão 10/2012, publicado no Diário Oficial de 03/05/2013, por meio do edital 05/2012.

Após a defesa inicial, fls. 356/65, da informação fiscal fls. 387/91, do pedido de diligência de fl. 416, e da manifestação do contribuinte às fls. 437/58 o processo foi dado como instruído e julgado Procedente em Parte conforme voto abaixo:

### VOTO

*Inicialmente, verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõe o Auto de Infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.*

*Rejeito o pedido de nulidade do Auto de Infração sob a argumentação de que não foi demonstrado como se determinou a base de cálculo do tributo exigido neste Auto de Infração. A base de cálculo foi determinada com base no valor das operações tributadas realizadas pelo autuado e por ele informadas em seu registro de saídas, conforme demonstrado pelos documentos anexados das fls. 19 a 294.*

*Também rejeito o pedido de nulidade em razão da alegada impossibilidade de ser tributada pelo regime normal de apuração em período que estava enquadrada como optante do simples nacional. O § 3º do art. 29 da Lei Complementar nº 123/06 estabelece que a exclusão de ofício será realizada na forma regulamentada pelo Comitê Gestor. De acordo com o inciso II do art. 75 da Resolução CGSN nº 94/11, os Estados têm competência*

*para excluir de ofício uma empresa do simples nacional e, de acordo com o § 2º do referido artigo, a ciência ao contribuinte do termo de exclusão seguirá o rito definido na legislação da respectiva unidade federada.*

*O art. 327 do RICMS/12, vigente à época em que se procedeu a exclusão de ofício, estabelecia que a comunicação da exclusão se daria por meio de edital publicado no Diário Oficial do Estado, identificando-se o contribuinte e o motivo da exclusão. O autuado teve o seu Termo de Exclusão do Simples Nacional nº 10/2012, publicado no Diário Oficial do Estado da Bahia em 03/05/2013, conforme documento às fls. 349 e 350. Como o motivo da exclusão foi a existência de sócio com mais de 10% do capital de outra empresa, cujo somatório da receita bruta ultrapassou a R\$2.400.000,00 desde o ano de 2006, critério que vedava o ingresso no Simples Nacional, conforme inciso V da Resolução CGSN nº 94/2011, a exclusão do Simples Nacional surtiu efeitos a partir de 1º de julho de 2007.*

*Também rejeito a alegada decadência do direito da Fazenda Pública exigir crédito tributário referente a fatos geradores ocorridos há mais de cinco anos da ciência ao contribuinte, com base no § 4º do art. 150 do CTN. A presente autuação decorre do Boletim de Inteligência Fiscal nº 295/2011 que apura sonegação fiscal, hipótese em que deve ser aplicada a regra de decadência estabelecida no inciso I do art. 173 do CTN, cuja contagem se inicia do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

*Após a apresentação da defesa pelo autuado e do envio da diligência fiscal requerida pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal, a autuante promoveu os ajustes necessários visando a apuração do real valor devido. Apropriou os créditos referentes aos valores pagos a título de antecipação parcial no efetivo mês em que ocorreu o recolhimento, abateu os valores de ICMS recolhidos pelo regime do simples nacional e lançou o débito das devoluções de mercadorias pela mesma alíquota aplicada quando do recebimento das mercadorias.*

*Considerando que a ação fiscal decorreu de constatação de sonegação fiscal, inicialmente apurada pela Inspetoria Fazendária de Investigação e Pesquisa (INFIP), decido que a multa a ser aplicada deverá ser de 100%, conforme estabelecido na alínea “j” do inciso IV do art. 42 da Lei nº 7.014/96.*

*Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, ficando reduzido o lançamento tributário para R\$46.029,75, conforme a seguir: DATA DA OCORRÊNCIA VALOR HISTÓRICO 31/10/2008 1.494,63 31/12/2012 44.535,12 Total 46.029,75.*

A Junta recorreu de ofício por conta do valor desonerado no julgamento estar na faixa obrigatória do Recurso de Ofício, conforme preceitua o RPAF vigente, e inconformado, o Recorrente apresentou Recurso Voluntário às fls. 530/564.

Protesta pela nulidade em razão de ter sido excluída do SIMPLES NACIONAL, desrespeitando-se os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, assim como decidido na 11ª Vara Federal no Processo 30594-06.2012.4.01.3300, que determinou a imediata reinclusão da IM SANTANA ALMEIDA COMÉRCIO DE CONFECÇÕES que a exemplo do Recorrente, foi indevidamente excluída do SIMPLES.

Aduz que empresa autuada não poderia ser fiscalizada na forma como o foi, dado que sua exclusão do simples nacional se deu de forma ilegal, na medida em que teve cerceados seus lícitos direito de defesa. Com efeito, a lei Complementar nº 123/2006 estabelece que por ocasião da exclusão de ofício da empresa optante do simples nacional, a mesma deverá ser comunicada do início do processo de exclusão de conformidade com o que for regulamentado pelo órgão gestor.

O Regulamento do ICMS neste Estado reconhece a autoridade e competência do Comitê Gestor na disciplinação do ato de exclusão do Simples Nacional. Neste sentido dispõe o art. 326 do RICMS, Decreto nº 6287/97, o seguinte:

*Art. 393-E. A exclusão do Simples Nacional será feita de ofício ou mediante comunicação da microempresa ou da empresa de pequeno porte, na forma determinada pela Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007.*

Neste diapasão, o Comitê Gestor do simples nacional assume o papel de regulamentador do ato de exclusão do simples nacional. Dentro, por conseguinte, de sua competência originária, na forma acima concebida, e como não poderia deixar de ser, o citado comitê denomina, no artigo 4º, §1º da Resolução nº 15/2007, o ato de exclusão do Simples Nacional de “processo”.

A ciência do início daquele processo de exclusão de ofício, diz ainda a referida Resolução nº 15/07, no §3º do artigo 4º, que se dará segundo disposição da legislação do ente federado responsável pela aquela exclusão. Diz a referida resolução, *verbis*:

*Art. 4º... omissis...*

*§ 3º Será dada ciência do termo a que se refere o § 1º à ME ou à EPP pelo ente federativo que tenha iniciado o processo de exclusão, segundo a sua respectiva legislação. (Alterado pela Resolução CGSN nº 46, de 18 de novembro de 2008)*

Por legislação, entenda-se, para os fins de legitimar o ato de exclusão, aquela que regula, no âmbito de cada ente federado, o Processo Administrativo Fiscal. E isto porque, as disposições dos artigos 39 da Lei Complementar nº 23/06 e §5º, do artigo 4º da Resolução nº 15/07 são claros em qualificar o contencioso advindo do Simples Nacional como sendo de cunho administrativo, recomendando, por conseguinte, que o processo de exclusão do Simples Nacional deva ser regulado por normas que disciplinam o regulamento do Processo Administrativo Fiscal de cada ente tributante. Vejamos, pois, o que dizem os citados dispositivos, *in verbis*:

*“Art. 39. O contencioso administrativo relativo ao Simples Nacional será de competência do órgão julgador integrante da estrutura administrativa do ente federativo que efetuar o lançamento, o indeferimento da opção ou a exclusão de ofício, observados os dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais desse ente.”*

*Art. 4º... omissis...*

*§ 5 - O contencioso administrativo relativo à exclusão de ofício será de competência do ente federativo que efetuar a exclusão, observados os dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais desse ente.*

Deduz-se, por óbvio, que no processo de exclusão do Simples Nacional, a legislação aplicável é a que regula o Processo Administrativo Fiscal neste Estado.

E o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal do Estado da Bahia, Decreto nº 7.629 de 09 de julho de 1999, é claro ao dispor, no artigo 108 abaixo transcrito, que a intimação do contribuinte quanto a qualquer ato, fato ou exigência fiscal deva ser feita pessoalmente, sendo a editalícia um complemento daquela na hipótese em que frustrada a intimação pessoal:

*“Art. 108. A intimação do sujeito passivo ou de pessoa interessada acerca de qualquer ato, fato ou exigência fiscal, quando não for prevista forma diversa pela legislação, deverá ser feita pessoalmente, via postal ou por meio eletrônico, independentemente da ordem.*

*§ 1º A intimação poderá ser feita por edital publicado no Diário Oficial do Estado quando não obtiver êxito a tentativa via postal”.*

E o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal-RPAF vigente neste Estado privilegia a intimação pessoal como forma originária de comunicação do início do processo administrativo tributário, e não poderia ser diferente. Cabe ainda, trazer a esta peça a decisão proferida pela 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho da Fazenda Estadual, que, por unanimidade julgou Improcedente o Auto de Infração nº 203459.0001/14-6, lavrado contra a empresa A S A DE OLIVEIRA COMÉRCIO DE CONFECÇÕES.

Desse modo, não poderia ser aplicado o artigo 393F do RICMS para comunicação da exclusão do simples nacional à Autuada, porquanto havendo a Lei Complementar nº 123/06 determinado expressamente a aplicação do regulamento do processo administrativo fiscal ao contencioso advindo daquela exclusão, não poderia decreto estadual regulamentador do ICMS dispor de forma diferente, ferindo, assim, o princípio da legalidade e os princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como do devido processo legal administrativo, além do princípio hierárquico.

Temos que não havia motivo a lavratura do presente Auto de Infração, vez que à Autuada não lhe foi oportunizado se defender no processo de exclusão do simples nacional, por conta da ilegal comunicação do início do referido processo ter se dado por edital e não pessoalmente, como manda o RPAF.

Inconformado com a ilegalidade cometida pela Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, o contribuinte apresentou Requerimento de Controle de Legalidade nº PGE/2017281086-0, que, após os devidos trâmites legais, corroborou no proferimento do PARECER da PGE/PROFIS na data de 01 de setembro de 2017, no qual verifica-se a confirmação da total irregularidade e consequente nulidade do ato de exclusão da empresa, ora requerente, do Simples Nacional, para o ICMS, por edital.

Que o entendimento da Douta Procuradoria é, em conformidade com a legislação vigente, pois

afirma que a exclusão de qualquer empresa da Categoria Simples Nacional, deverá ser feita através das vias pessoais, postais ou eletrônicas, sendo o meio editalício, como última *ratio*, em razão do seu caráter presumível e que não abre possibilidade para a devida defesa em tempo hábil, como se observa na transcrição do parecer, a seguir:

*“Equivale reconhecer que a intimação por edital dificulta o exercício do direito a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, daí porque sua aplicação só se legitima quando, comprovadamente, estiverem esgotados todos os esforços para a notificação do interessado por outros meios.”*

*“Assim sendo, mister compatibilizar a norma de art. 327 do RICMS/2012 (em sua norma vigente até novembro/2015), com a Constituição Federal, seguimos a trilha deixada pelo STJ (...) para entender que deve ser a mesma norma interpretada em consonância com o disposto no art. 108, §1º, do RPAF/99, de maneira tal que a intimação do contribuinte por edital acerca da exclusão do Simples Nacional, só se legitima após exauridos os demais meios legalmente previstos.”*

Trazendo, o citado Parecer, a seguinte jurisprudência que corrobora seu entendimento:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LANÇAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE POR EDITAL. EXCEPCIONALIDADE. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ. 1. É entendimento pacífico do STJ ser imprescindível a notificação pessoal e por escrito do contribuinte a respeito do lançamento do crédito tributário, sendo a notificação editalícia permitida apenas nos casos em que for comprovado estar o sujeito passivo em local incerto e não sabido. Precedentes: AgRg no AREsp 42.218/MS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 03/05/2013; AgRg no REsp 1.123.144/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 14/10/2011; AgRg no REsp 1.233.778/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/08/2011 e REsp 1.199.572/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 22/09/2010. 2. Agravo regimental a que se nega provimento*

O Parecer Normativo firma, ainda, entendimento de que com relação às notificações de lançamentos tributários, esta deve ser feita de acordo com as normas do processo administrativo fiscal, colacionando, inclusive Jurisprudência pertinente do Superior Tribunal de Justiça, observe-se, na transcrição seguinte do multicitado Parecer Normativo:

*“(…) Especificamente à notificação do lançamento tributário, tal entendimento é igualmente aplicável aos atos de intimação referentes à quaisquer eventos ocorridos no processo administrativo fiscal, de que se queira dar ciência formal ao contribuinte interessado, notadamente aqueles dos quais resultem agravamento de sua situação tributária, tais como atos de exclusão de regime diferenciado de apuração do imposto.”*

Por fim, o Parecer Normativo afirma a nulidade das intimações referentes à exclusão do Simples Nacional, da empresa requerente. Destarte, entende-se que a nulidade da exclusão da empresa requerente tornam sem eficácia os débitos de Auto de Infração referentes ao exercício em que a empresa estava sendo qualificada como contribuinte normal, como é o caso do presente processo fiscal.

Por tudo exposto, vem a Contribuinte, ora Recorrente, requerer de Vossas Senhorias, que após as formalidades de estilo de recepção do presente recurso, e ao final, seja julgado o presente Recurso Voluntário totalmente procedente e, consequentemente, seja determinada a integral reforma da Decisão aqui impugnada, no sentido de julgar NULO o Auto de Infração, julgando totalmente improcedente o PAF, por ser mister de justiça.

## VOTO

Trata-se de lançamento tributário decorrente de única infração, mediante a aplicação de roteiro de conta-corrente de ICMS por conta de exclusão da empresa do SIMPLES NACIONAL, conforme cópia de intimação por edital em 3 de maio de 2012 (fl. 354), com efeitos retroativos a 1º de Julho de 2007. O lançamento alcançou os exercícios de 2008 a 2012, totalizando o valor de R\$301.573,79.

Tendo a Junta julgado Parcialmente Procedente o lançamento e recorrido de ofício, passo inicialmente ao Recurso Voluntário por uma questão de coerência da análise em primeiro plano das arguições de nulidade do lançamento.

Em sede de Recurso Voluntário, o Recorrente solicita a nulidade do lançamento, em decorrência de erro formal na exclusão do simples nacional (intimação mediante edital) e por cerceamento de

defesa, visto que não pode se defender em regular processo administrativo por desconhecer a intimação editalícia.

Trouxe cópia de REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO junto à PROCURADORIA FISCAL do Estado da Bahia à fl. 481/488, em que pede a nulidade do processo de exclusão do SIMPLES NACIONAL, justificando-se que deve ser cumprido o rito do RPAF, e não o estabelecido no Regulamento do ICMS, que dispõe acerca de intimação pessoal, sendo a editalícia um complemento em hipótese de frustração da intimação pessoal.

O parecer exarado pela Douta PGE/PROFIS às fls. 493/97, é absolutamente conclusivo de que a melhor doutrina nacional, combinada com decisões recorrentes nos tribunais brasileiros, dos quais extrai inúmeras ementas, reconhece a invalidade de intimação por edital, sem que seja tentada a intimação pessoal, e que inclusive diversas empresas do grupo empresarial em questão já obtiveram sentenças favoráveis da Justiça Federal reconhecendo a invalidade da intimação e restabelecendo a situação de empresa do SIMPLES NACIONAL.

A PGE/PROFIS inclusive teve o cuidado de se certificar junto ao inspetor fazendário se as empresas do grupo foram excluídas mediante apenas intimação por edital, o que foi confirmado à fl. 492.

O parecer jurídico exarado pela PGE/PROFIS, de forma fulminante opina pela total nulidade do lançamento aqui em lide. Isto porque a intimação feita por edital de empresa regularmente inscrita e funcionando normalmente, é inadmissível, visto o Estado não poder se aproveitar de situação em que flagrantemente o contribuinte não acompanha assiduamente as publicações no Diário Oficial, caracterizando cerceamento de defesa do regular processo administrativo de exclusão do SIMPLES NACIONAL, não tendo tido a possibilidade de se defender quanto aos fatos ali propostos. Que não sendo a leitura de Diário Oficial uma conduta inserida no rol das atividades ordinárias do cidadão comum, a intimação por edital tem caráter meramente ficto (presumido) e sua utilização imponderada deve ser evitada, na medida em que via de regra, tolhe a eficaz cientificação do sujeito passivo.

Consta que no prazo de 30 dias a contar da data da publicação do edital, o contribuinte pode apresentar impugnação à exclusão. Decorrido o prazo acima citado sem que tenha sido apresentada impugnação ou sendo considerada improcedente a impugnação apresentada e os respectivos termos de exclusão, serão registrados no portal do simples nacional e surtirão efeitos a partir de 01/07/2007 e alcançará todos os estabelecimentos da empresa.

O artigo 275 do Novo CPC, que serve subsidiariamente aos processos administrativos fiscais é claro quanto à necessidade de intimação pessoal, sendo possível apenas após o insucesso das intimações realizadas pelo correio ou por meio eletrônico e caso seja frustrada a intimação efetuar-se-á a intimação com hora certa ou por edital, devendo obedecer estritamente os requisitos previstos para a citação com hora certa e por edital (artigo 275, § 2º, Novo CPC).

Além disso, como bem informado pela PGE/PROFIS, o Poder Judiciário refuta sistematicamente tal situação, inclusive quando por erro de informação do endereço fornecido pelo próprio contribuinte, vez que o Fisco poderia se certificar do local correto por conta de ter acesso fácil, conforme se extrai de ementa abaixo:

TJ-PI - Apelação Cível AC 00001356620048180140 PI 201000010055316 (TJ-PI)

*Data de publicação: 06/11/2014*

*Ementa: PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INTIMAÇÃO POR EDITAL. VIAS ORDINÁRIAS NÃO ESGOTADAS. DESCABIMENTO. 1) o demandante ao apresentar a sua defesa preliminar, informou erroneamente o seu endereço, o que ensejou a sua intimação por edital. No entanto, mesmo esse endereço tendo sido informado apresentando um erro em seu número, os fiscais do Estado já estiveram nessa firma por diversas outras oportunidades, portanto não se justifica a alegação de erro no endereço para que se tenha realizado intimação por edital. 2) No procedimento administrativo, a intimação por edital é medida de exceção e só deve ser realizada quando forem infrutíferas as tentativas ordinárias de dar ciência das decisões administrativas aos interessados - mormente quando foi fornecido endereço certo pela parte - sob pena de cerceamento de defesa e ofensa ao contraditório, corolários*

*constitucionais do princípio do devido processo legal. 3) RECURSO IMPROVIDO. VOTAÇÃO UNÂNIME*

O Superior Tribunal de Justiça, também tem inúmeros processos julgados, que foram colacionados tanto pelo Recorrente como pela PGE, e aqui trago um deles:

STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL AgRg no REsp 641474 PR 2004/0021248-1 (STJ)

Data de publicação: 23/10/2009

*Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INTIMAÇÃO POR EDITAL. VIAS ORDINÁRIAS NÃO ESGOTADAS. DESCABIMENTO. 1. No procedimento administrativo, a intimação por edital é medida de exceção e só deve ser realizada quando forem infrutíferas as tentativas ordinárias de dar ciência das decisões administrativas aos interessados - mormente quando foi fornecido endereço certo pela parte - sob pena de cerceamento de defesa e ofensa ao contraditório, corolários constitucionais do princípio do devido processo legal. 4. Agravo regimental não provido.*

Este Conselho de Fazenda conforme julgamento apresentado no próprio Recurso Voluntário também já se posicionou favorável ao pleito do Recorrente, conforme ementa abaixo:

*“1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL*

*ACÓRDÃO CJF Nº 0164-11/17*

*EMENTA: ICMS. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. CONTRIBUINTE ENQUADRADO NO REGIME NORMAL DE APURAÇÃO. EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL ATRAVÉS DE INTIMAÇÃO POR EDITAL. NULIDADE ABSOLUTA. INVALIDADE DA EXCLUSÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. Acolhidos os argumentos recursais, com espeque no opinativo da PGE/PROFIS. Mesmo reconhecida a nulidade da intimação por edital para exclusão do regime do SIMPLES NACIONAL, por força do artigo 155, Parágrafo único do RPAF/BA, vislumbra a improcedência do Auto de Infração, pois não foi apontado pela fiscalização qualquer divergência da análise da PGDAS e dos recolhimentos efetuados, no qual os documentos acostados aos autos comprovam que foram devidamente recolhidos todos os impostos as cesta de tributos desse regime de apuração. Recurso de Ofício PREJUDICADO. Recurso Voluntário PROVIDO. Auto de Infração Improcedente. Decisão unânime.*

É forçoso reconhecer a flagrante nulidade do lançamento, em que pese a previsão legal de que o contribuinte possa ser intimado por edital. Contudo, uma exegese mais aprofundada da norma, em que há claro dispositivo no Regulamento do Processo Administrativo Fiscal recomendando em primeiro plano a intimação pessoal, sendo a publicação em edital a última opção, consubstanciada por inúmeras decisões judiciais, todos os elementos do processo apontam no sentido da NULIDADE do lançamento por cerceamento de defesa em processo administrativo que excluiu o contribuinte do SIMPLES NACIONAL, mediante intimação por edital, sem se esgotar a possibilidade de intimação pessoal.

Face ao exposto, acolho a preliminar de nulidade e dou PROVIMENTO ao Recurso Voluntário. Auto de Infração NULO. Deste modo, fica prejudicado o Recurso de Ofício assim como julgar as questões de mérito apresentadas no Recurso Voluntário.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, declarar **PREJUDICADO** a análise do Recurso de Ofício interposto e **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **NULO** o Auto de Infração nº 110120.0014/13-7, lavrado contra **CARMINHA COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de abril de 2018.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS - PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA – REPR. DA PGE/PROFIS