

**PROCESSO** - A. I. Nº 281105.0017/17-6  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - FRS – FALCÃO REAL SERVIÇOS LTDA.  
**RECURSO** - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS  
**ORIGEM** - INFAZ ATACADO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET: 06/12/2019

#### RETIFICAÇÃO DE ACÓRDÃO

Retificação do Acórdão nº 0319-12/19, de 24 de outubro de 2019, para fim de correção da ementa e resolução devido a erro material, de acordo com o art. 164, § 3º do RPAF/99.

#### 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

##### ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0319-12/19A

**EMENTA:** ICMS. NULIDADE DA INTIMAÇÃO. NOVA INTIMAÇÃO. Representação proposta com fulcro no art. 113, § 5º, I do RPAF/99 combinado com o art. 119, II, c/c art. 136, § 2º da Lei nº 3.956/81 (COTEB). Fundamenta para que seja efetuada nova Intimação ao Contribuinte dando-lhe o prazo legal, para querendo apresentar defesa. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

Trata-se de Representação apresentada em 31/12/2018, pela PGE/PROFIS, vide fls.71/73 e verso, lavrada pela douta Procuradora do Estado Drª. Ana Carolina Moreira e Procuradora Assistente Drª Rosana Maciel Bittencourt Passos com fulcro no art.113, § 5º, I do RPAF/99 e embasamento legal no art. 119, II, c/c art. 136, § 2º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB) que, tendo constatado falta de defesa administrativa e sendo decretada sua revelia, conforme termo fls. 31, o débito foi inscrito na dívida ativa tudo por não cumprimento no que diz o art. 108 do RPAF, onde determina a reabertura do prazo afim que o autuado faça sua ampla defesa e contraditório devido.

A questão posta diz respeito ao Auto de Infração em epigrafe, lavrado em 29/09/2017, referente à exigência fiscal de R\$147.801,74 de ICMS, acrescida da multa de 60%, pela falta de recolhimento do imposto em razão de ter praticado operações tributáveis de deixar de recolher o complemento de alíquotas de produtos adquiridos em outra Unidade da Federação, nos meses de janeiro a dezembro de 2016.

O contribuinte ingressou com Pedido, fls. 62/66 a PGE/PROFIS que, através de diligência a INFAZ/ORIGEM nº (PGE/2018030051-0), para esclarecimentos e consequentemente o comprovante de intimação do autuado. Houve o retorno com as devidas informações de comprovação de intimações eletrônicas determinadas pelo RPAF/BA no seu art. 108.

E, como não foi atendido todos controles de legalidade, corroboramos com a irregularidade no ato de intimação do autuado não garantindo ao contribuinte o direito da defesa e do contraditório com meios e recursos pertinentes ao ato processual.

Assim, em vista do relatado, o D. Procurador do Estado, com fulcro no art. 113, § 5º, I do RPAF, representa a este CONSEF o referido vício apontado, opinando pelo cancelamento da inscrição em dívida ativa, reabertura do Processo Administrativo Fiscal para nova intimação do Contribuinte.

*“Destarte diante da demonstração da ilegalidade veiculada no presente auto de infração, é que, com supedâneo no art. 119,II, c/c art. 136, § 2º, da Lei nº 3.956 de 11/12/1981 COTEB, representa esta Procuradoria Fiscal ao Egrégio CONSEF, para que seja reaberta a instancia administrativa, devolvendo ao contribuinte o prazo para apresentar defesa.”*

#### VOTO

Cuida o presente na avaliação das pertinentes observações postas pela i. Procuradora, Drª. Ana Carolina Moreira e referendado pela Dra. Rosana Maciel Bittencourt Passos, Procuradora

Assistente relativas à constatação de irregularidades ocorridas na intimação do Contribuinte sobre a necessidade de reabertura da instância administrativa e cancelamento da inscrição da dívida ativa, para haver concessão de prazo de defesa **“antes da inscrição do débito revel”**.

O representante do contribuinte peticionou nas fls. 62/66, alegando que o autuado só tomou conhecimento do Auto de Infração na fase que antecede o PAF, não lhe sendo oportunizado ingressar à fase litigiosa administrativa, no qual demonstra clara afronta aos direitos resguardados constitucionalmente, conforme o art. 123 do COTEB. Acrescenta também que não foi intimada a ingressar sua defesa a respeito do Auto de Infração, no qual frustra o exercício do direito ao contraditório e a ampla defesa, violando, frontalmente, o devido processo legal. Assim requereu a nulidade dos atos da declaração de revelia e nova intimação para a integração de sua peça defensiva.

Verifica-se que nas fls. 05 a 11, constam papéis de “Intimação para apresentação de livros e documentos e/ou prestação de informações” (duas vezes em 15/05/2017 e 11/07/2017) e “intimação para apresentação de documentos eletrônicos (NFE, CTE) – omissos” (uma vez em 05/06/2017), sendo prazo de 30 (trinta) e 10 (dez) dias, respectivamente, para a devida providência fiscal. Observa-se também que o contribuinte foi cientificado devidamente e o mesmo teve conhecimento das solicitações, conforme datas de leitura: 15/05/2017; 06/06/2017 e 18/07/2017 como se verifica nas folhas já indicadas pelo DTE – Domicílio Tributário Eletrônico, no entanto, não apresentou os devidos documentos solicitados, sendo lavrado o Auto de Infração em 29/09/2017, registrado em 06/10/2017, conseqüentemente, gerado os papéis de trabalho (demonstrativo).

Compulsando os autos vejo que não consta intimação para que o contribuinte ou seu representante apresentasse a peça defensiva para contrapor o Auto de Infração. Diante disso, coadunando com a sensata e bem fundamentada recomendação da PGE/PROFIS, voto pelo ACOLHIMENTO da presente Representação, para que seja efetuada nova Intimação ao Contribuinte dando-lhe o prazo legal para, querendo, exercer o direito de defesa e contraditório devido ou pagar o débito relativo ao Auto de Infração.

Assim, este PAF deve ser encaminhado à INFAZ/ORIGEM que deverá designar preposto para, pessoalmente, dar ciência ao Contribuinte do Acórdão supra, dando-lhe o prazo legal de 60 dias para, querendo, apresentar a respectiva peça impugnatória, com ampla defesa e contraditório, ou pagar o débito relativo ao PAF.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta para **ANULAR** todos os atos após intimação do Auto de Infração nº **281105.0017/17-6**, lavrado contra **FRS – FALCÃO REAL SERVIÇOS LTDA.**, devendo ser dado prazo legal de 60 dias para, querendo, apresentar a respectiva peça impugnatória, com ampla defesa e contraditório.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de março de 2020.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO OLIVEIRA PINHO - RELATOR

VICENTE OLIVA BURATTO- REPR. DA PGE/PROFIS

**PROCESSO** - A. I. Nº 281105.0017/17-6  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - FRS – FALCÃO REAL SERVIÇOS LTDA.  
**RECURSO** - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS  
**ORIGEM** - INFAZ ATACADO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET: 06/12/2019

#### RETIFICAÇÃO DE ACÓRDÃO

Retificação do Acórdão nº 0319-12/19, de 24 de outubro de 2019, para fim de correção da ementa e resolução devido a erro material, de acordo com o art. 164, § 3º do RPAF/99.

#### 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

##### ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0319-12/19A

**EMENTA:** ICMS. NULIDADE DA INTIMAÇÃO. NOVA INTIMAÇÃO. Representação proposta com fulcro no art. 113, § 5º, I do RPAF/99 combinado com o art. 119, II, c/c art. 136, § 2º da Lei nº 3.956/81 (COTEB). Fundamenta para que seja efetuada nova Intimação ao Contribuinte dando-lhe o prazo legal, para querendo apresentar defesa. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

Trata-se de Representação apresentada em 31/12/2018, pela PGE/PROFIS, vide fls.71/73 e verso, lavrada pela douta Procuradora do Estado Drª. Ana Carolina Moreira e Procuradora Assistente Drª Rosana Maciel Bittencourt Passos com fulcro no art.113, § 5º, I do RPAF/99 e embasamento legal no art. 119, II, c/c art. 136, § 2º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB) que, tendo constatado falta de defesa administrativa e sendo decretada sua revelia, conforme termo fls. 31, o débito foi inscrito na dívida ativa tudo por não cumprimento no que diz o art. 108 do RPAF, onde determina a reabertura do prazo afim que o autuado faça sua ampla defesa e contraditório devido.

A questão posta diz respeito ao Auto de Infração em epigrafe, lavrado em 29/09/2017, referente à exigência fiscal de R\$147.801,74 de ICMS, acrescida da multa de 60%, pela falta de recolhimento do imposto em razão de ter praticado operações tributáveis de deixar de recolher o complemento de alíquotas de produtos adquiridos em outra Unidade da Federação, nos meses de janeiro a dezembro de 2016.

O contribuinte ingressou com Pedido, fls. 62/66 a PGE/PROFIS que, através de diligência a INFAZ/ORIGEM nº (PGE/2018030051-0), para esclarecimentos e consequentemente o comprovante de intimação do autuado. Houve o retorno com as devidas informações de comprovação de intimações eletrônicas determinadas pelo RPAF/BA no seu art. 108.

E, como não foi atendido todos controles de legalidade, corroboramos com a irregularidade no ato de intimação do autuado não garantindo ao contribuinte o direito da defesa e do contraditório com meios e recursos pertinentes ao ato processual.

Assim, em vista do relatado, o D. Procurador do Estado, com fulcro no art. 113, § 5º, I do RPAF, representa a este CONSEF o referido vício apontado, opinando pelo cancelamento da inscrição em dívida ativa, reabertura do Processo Administrativo Fiscal para nova intimação do Contribuinte.

*“Destarte diante da demonstração da ilegalidade veiculada no presente auto de infração, é que, com supedâneo no art. 119,II, c/c art. 136, § 2º, da Lei nº 3.956 de 11/12/1981 COTEB, representa esta Procuradoria Fiscal ao Egrégio CONSEF, para que seja reaberta a instancia administrativa, devolvendo ao contribuinte o prazo para apresentar defesa.”*

#### VOTO

Cuida o presente na avaliação das pertinentes observações postas pela i. Procuradora, Drª. Ana Carolina Moreira e referendado pela Dra. Rosana Maciel Bittencourt Passos, Procuradora

Assistente relativas à constatação de irregularidades ocorridas na intimação do Contribuinte sobre a necessidade de reabertura da instância administrativa e cancelamento da inscrição da dívida ativa, para haver concessão de prazo de defesa **“antes da inscrição do débito revel”**.

O representante do contribuinte peticionou nas fls. 62/66, alegando que o autuado só tomou conhecimento do Auto de Infração na fase que antecede o PAF, não lhe sendo oportunizado ingressar à fase litigiosa administrativa, no qual demonstra clara afronta aos direitos resguardados constitucionalmente, conforme o art. 123 do COTEB. Acrescenta também que não foi intimada a ingressar sua defesa a respeito do Auto de Infração, no qual frustra o exercício do direito ao contraditório e a ampla defesa, violando, frontalmente, o devido processo legal. Assim requereu a nulidade dos atos da declaração de revelia e nova intimação para a integração de sua peça defensiva.

Verifica-se que nas fls. 05 a 11, constam papéis de “Intimação para apresentação de livros e documentos e/ou prestação de informações” (duas vezes em 15/05/2017 e 11/07/2017) e “intimação para apresentação de documentos eletrônicos (NFE, CTE) – omissos” (uma vez em 05/06/2017), sendo prazo de 30 (trinta) e 10 (dez) dias, respectivamente, para a devida providência fiscal. Observa-se também que o contribuinte foi cientificado devidamente e o mesmo teve conhecimento das solicitações, conforme datas de leitura: 15/05/2017; 06/06/2017 e 18/07/2017 como se verifica nas folhas já indicadas pelo DTE – Domicílio Tributário Eletrônico, no entanto, não apresentou os devidos documentos solicitados, sendo lavrado o Auto de Infração em 29/09/2017, registrado em 06/10/2017, conseqüentemente, gerado os papéis de trabalho (demonstrativo).

Compulsando os autos vejo que não consta intimação para que o contribuinte ou seu representante apresentasse a peça defensiva para contrapor o Auto de Infração. Diante disso, coadunando com a sensata e bem fundamentada recomendação da PGE/PROFIS, voto pelo ACOLHIMENTO da presente Representação, para que seja efetuada nova Intimação ao Contribuinte dando-lhe o prazo legal para, querendo, exercer o direito de defesa e contraditório devido ou pagar o débito relativo ao Auto de Infração.

Assim, este PAF deve ser encaminhado à INFAZ/ORIGEM que deverá designar preposto para, pessoalmente, dar ciência ao Contribuinte do Acórdão supra, dando-lhe o prazo legal de 60 dias para, querendo, apresentar a respectiva peça impugnatória, com ampla defesa e contraditório, ou pagar o débito relativo ao PAF.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta para **ANULAR** todos os atos após intimação do Auto de Infração nº **281105.0017/17-6**, lavrado contra **FRS – FALCÃO REAL SERVIÇOS LTDA.**, devendo ser dado prazo legal de 60 dias para, querendo, apresentar a respectiva peça impugnatória, com ampla defesa e contraditório.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de março de 2020.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO OLIVEIRA PINHO - RELATOR

VICENTE OLIVA BURATTO- REPR. DA PGE/PROFIS