

PROCESSO - A. I. N° 281105.0017/17-6
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - FRS – FALCÃO REAL SERVIÇOS LTDA.
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - INFAC ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 06/12/2019

RETIFICAÇÃO DE ACÓRDÃO

Retificação do Acórdão n° 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 CJF N° 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 unanime.

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 epígrafe, 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 INFAC/ORIGEM n° (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 instância 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 afrenta 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, consequentemente, 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 INFRAZ/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. N° 281105.0017/17-6
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - FRS – FALCÃO REAL SERVIÇOS LTDA.
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - INFAC ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 06/12/2019

RETIFICAÇÃO DE ACÓRDÃO

Retificação do Acórdão n° 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 CJF N° 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 unanime.

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 epígrafe, 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 INFAC/ORIGEM n° (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 instância 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 afrenta 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, consequentemente, 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 INFRAZ/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