

PROCESSO - A. I. N° 299326.0023/22-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA - REBOFORT INDÚSTRIA DE ARGAMASSAS LTDA.
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 26/11/2024

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF N° 0449-12/24-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DILATADO. PROGRAMA DESENVOLVE. NULIDADE DA INTIMAÇÃO VIA EDITAL. Representação proposta com base o Art. 113, § 3º do RPAF/99, de fundamentação ser inválida a citação realizada mediante o Edital de Intimação, publicado no Diário Oficial do Estado da Bahia, pois não se efetivou a intimação realizada por via postal, já que foi devolvida com a indicação de “*endereço não procurado*”. Reabertura do prazo de Defesa. Retorno à Primeira Instância. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS para que seja julgada Nula a intimação editalícia, com reabertura do prazo de Defesa, do Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 05/08/2022, em razão da seguinte imputação:

***Infração 01 – 02.13.01:** Deixou de recolher ICMS dilatado no prazo regulamentar, devidamente informado em declaração eletrônica estabelecida na legislação tributária, por contribuinte enquadrado no Programa DESENVOLVE, nos meses de setembro a dezembro de 2017, janeiro a dezembro de 2018 a 2021 e janeiro a abril de 2022, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 6.170.750,16, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, I, da Lei nº 7.014/96.*

Consta que na verificação dos recolhimentos efetuados pelo Autuado, conforme relação de DAEs anexada, relativos ao ICMS dilatado em até 72 meses, referente ao benefício fiscal do DESENVOLVE, valores que estão declaradas nas DMAs, documentos anexos, ficou constatado que houve falta de recolhimento, face ao recolhimento de parte do ICMS devido.

Foi encaminhada notificação ao Sócio do Autuado da lavratura do Auto de Infração via AR em 24/10/2022 (fls. 93 e 94), mas foi devolvida com a indicação de “*endereço não procurado*”, sendo então publicado o Edital de Intimação nº 9/2022 nas folhas 42 a 46 do Diário Oficial do Estado da Bahia de 12/10/2022 (fls. 95 a 99).

Lavrado o Termo de Revelia, o PAF foi encaminhado à PGE/PROFIS, que efetuou a sua inscrição em Dívida Ativa e ajuizou a Execução Fiscal nº 8001294-05.2023.8.05.0074 (fls. 102 a 113), mas o Autuado protocolou petição para que fosse efetuado o Controle da Legalidade do Auto de Infração em 03/10/2023, na qual relatou que não existe nos autos quaisquer respostas acerca das intimações enviadas por Carta, tornando inválida a intimação via Edital, reservada para as hipóteses em que o Contribuinte for indeterminado, desconhecido ou com domicílio indefinido (fls. 115 a 120).

Requeru a nulidade do lançamento por ofensa aos princípios da ampla defesa e devido processo legal e que as publicações e/ou intimações referentes ao presente processo fossem sempre realizadas em nome do seu advogado, no endereço que indicou.

Anexou cópia dos Acórdãos CJF nºs 0148-12/19, 0187-11/21-VD, 0190-12/21-VD e 0229-12/21-VD, todos julgados nulos.

Com vistas a colher subsídios para o seu posicionamento, a PGE/PROFIS converteu os autos em Diligência para que o Autuante se manifestasse acerca dos argumentos apresentados pelo Autuado (fl. 149).

O Autuante apresentou manifestação (fls. 150 e 151), na qual explicou que o Autuado se encontrava baixado do Cadastro de ICMS do Estado da Bahia desde 20/12/2017, restando apenas as possibilidades de enviar a intimação via AR ou Edital, tendo sido publicado o referido Edital após o retorno da correspondência enviada ao Sócio, sr. Geovaldo Miguel Valois (fls. 93 e 94).

Relatou que o Autuado usava o benefício fiscal do Programa DESENVOLVE, que lhe permitiu, após apurar mensalmente o saldo devedor do ICMS, dilatar o percentual de 80% do saldo devedor para pagamento em 72 meses, conforme Resolução nº 44/2008 (fls. 14 e 15), tendo sido constatado que, decorrido os 72 meses, o Autuado não efetuou o devido recolhimento com o Código de Receita 2167, conforme demonstrativos e relação de DAES (fls. 07 a 12 e 79 a 87).

Então, a PGE/PROFIS/NCA exarou o Parecer PROFIS-NCA-LSR nº 132/2023, acolhido pela Procuradora Assistente da PGE/PROFIS/NCA (fls. 160 a 162), no sentido de Representar a este CONSEF pelo julgamento para reconhecimento da nulidade processual apontada, determinando o cancelamento da inscrição em dívida ativa e o posterior envio dos autos à DAT METRO/IFEP INDÚSTRIA, com vistas à devida intimação do Autuado, por seu Corresponsável e também por seu advogado, tendo em vista o requerimento neste sentido (fl. 120), para, querendo, apresentar sua Impugnação ou promover o pagamento do débito.

Salientou não poder prescindir do instrumento da Representação, uma vez que o Art. 113, § 3º do RPAF/99, somente estabelece a possibilidade da própria PGE/PROFIS determinar a reabertura do prazo de defesa “*antes da inscrição do débito revel*”.

Ressaltou que os Correios não chegaram sequer a tentar localizar o Corresponsável, não podendo se dizer que a intimação por via postal não obteve êxito ou restou frustrada, para legitimar a citação por Edital, na forma do § 1º, do Art. 108 do RPAF/99, atentando que a SEFAZ/BA dispõe de aparelhamento para, mesmo sem se valer dos Correios, efetuar a entrega de intimações no endereço do Autuado ou do seu Corresponsável, por seus próprios meios, ante a recusa do serviço postal em prestar o serviço.

Foi anexado outra Petição para que a PGE/PROFIS proceda com o Controle da Legalidade do Auto de Infração (fls. 165 a 170), com exatamente os mesmos termos da Petição original (fls. 115 a 120), exceto pela não inclusão do requerimento para que as publicações e/ou intimações referentes ao presente processo fossem sempre realizadas em nome do seu advogado, no endereço que havia indicado.

Registrada a presença do advogado Dr. Rafael dos Reis Ferreira na sessão de videoconferência que exerceu o seu direito regimental de fala.

VOTO

O Auto de Infração imputou ao Autuado o cometimento de uma única infração, exigindo imposto e multa em razão da falta de recolhimento do ICMS dilatado, no prazo regulamentar, devidamente informado em suas DMAs, decorrente da utilização do benefício previsto no Programa DESENVOLVE, conforme Resolução nº 44/2008.

Após a lavratura do Termo de Revelia, a inscrição em Dívida Ativa e o ajuizamento da Execução Fiscal nº 8001294-05.2023.8.05.0074, o Autuado ingressou com petição para que fosse efetuado o Controle da Legalidade do Auto de Infração, requerendo a sua nulidade, tendo em vista que não foi efetuada a intimação por Carta, tornando inválida a intimação via Edital, alegando ser reservada para as hipóteses em que o Autuado for indeterminado, desconhecido ou com domicílio indefinido.

A PGE/PROFIS entendeu que realmente foi inválida a citação realizada mediante o Edital de Intimação nº 9/2022, publicada nas folhas 42 a 46 do Diário Oficial do Estado da Bahia de 12/10/2022, pois não se efetivou a intimação realizada por via postal, já que foi devolvida com a indicação de “*endereço não procurado*”.

Ressaltou que a SEFAZ/BA dispõe de aparelhamento para, mesmo sem se valer dos Correios, efetuar a entrega de intimações no endereço do Autuado ou do seu Corresponsável, por seus próprios meios, ante a recusa do serviço postal em prestar o serviço.

Entretanto, a PGE/PROFIS apresentou Representação apenas para que seja promovido o julgamento pela nulidade da intimação, determinando o cancelamento da inscrição em dívida ativa e o posterior envio dos autos à DAT METRO/IFEP INDÚSTRIA, com vistas à devida intimação do Autuado, por seu Corresponsável e também por seu advogado, tendo em vista o requerimento neste sentido (fl. 120), para, querendo, apresentar sua Impugnação ou promover o pagamento do débito.

Ressalto que o julgamento de Representação da PGE está adstrito ao mérito arguido e às questões de ordem pública, não sendo razoável a persecução de dilação probatória que exceda aos limites indicados, motivo pelo qual entendo que não cabe a análise da alegação de nulidade do Auto de Infração, suscitada pelo Autuado.

Saliento que fui o Relator dos Acórdãos CJF nºs 0148-12/19, 0190-12/21-VD e 0229-12/21-VD, todos julgados nulos, os quais, assim como o Acórdão CJF nº 0187-11/21-VD, não se coadunam com a matéria tratada aqui, já que lá não foi invalidada a intimação por Edital para tomar ciência do Auto de Infração, mas a intimação para exclusão do regime do Simples Nacional, situação anterior e motivação para a lavratura daqueles Autos de Infração.

Diante do exposto, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação proposta, para determinar o cancelamento da inscrição em dívida ativa e o posterior envio dos autos à DAT METRO/IFEP INDÚSTRIA, com vistas à devida INTIMAÇÃO VÁLIDA do Autuado, por seu Corresponsável e também por seu Advogado, pelos próprios meios desta SEFAZ/BA, em caso de recusa do serviço postal, para, querendo, apresentar sua Impugnação ou promover o pagamento do débito.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, ACOLHER a Representação proposta e declarar NULA a intimação referente ao Auto de Infração nº 299326.0023/22-0, lavrado contra REBOFORT INDÚSTRIA DE ARGAMASSAS EIRELI, para determinar o cancelamento da inscrição em dívida ativa e o posterior envio dos autos à DAT METRO/IFEP INDÚSTRIA, com vistas à devida intimação válida do recorrido, por seu Corresponsável e, também, por seu advogado, para, querendo, apresentar sua Impugnação ou promover o pagamento do débito.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 31 de outubro de 2024.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

MARCELO MATTEDI E SILVA - RELATOR

MARCELO CARDOSO DE ALMEIDA MACHADO - REPR. DA PGE/PROFIS