



ACÓRDÃO Nº: 208/2023
PROCESSO Nº: 2016/6040/505653
TIPO: REEXAME NECESSÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2016/005144
RECORRIDA: MOTOPALMAS COMERCIO DE
MOTOCICLETAS LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.057.518-4
RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. NULIDADE - É nula, por cerceamento de defesa e inobservância ao disposto no artigo 35, inciso IV, da Lei 1.288/01, a reclamação tributária que exige o ICMS quando não contiver em anexo todos os demonstrativos e os documentos comprobatórios dos fatos em que se fundamentar.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual, por meio do auto de infração nº 2016/005144 constituiu o crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inaugural para reclamar, em dois contextos, o ICMS Substituição Tributária sobre as mercadorias adquiridas conforme notas fiscais constantes dos levantamentos fiscais de 2012 e 2015.

Foram juntados aos autos os respectivos levantamentos e cópias, por amostragem, de notas fiscais neles relacionadas (fls. 04/86).

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração por via postal (fls. 88) e, tempestivamente, através do seu representante legal apresentou impugnação ao auto de infração às fls. 89/168, alegando conforme a boa síntese do julgador singular.

Sobreveio o julgamento da primeira instância em que o julgador disse:





A intimação é válida, a impugnação é tempestiva e legítima. O PAT está devidamente formalizado.

A autoridade lançadora do crédito tributário possui competência para o feito.

Trouxe à colação a legislação de regência.

Tocante às preliminares: não acato a preliminar de decadência para o período de 2012, por entender que o prazo decadencial se inicia em 01/01/2013 e finda em 01/01/2018, sendo que a impugnante foi intimada em 19/01/2017, conforme fls. 88.

Porém, quanto a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa, em razão do autor do feito não apresentar nos autos e ao contribuinte os documentos comprobatórios da sua acusação, entendo que razão assiste ao contribuinte, pois, além dos requisitos exigidos pelo inciso IV do art. 35, da Lei nº 1.288/2001, a ausência desses documentos prejudica a verificação dos valores lançados a título de créditos tributários.

Para que se possa identificar com precisão as bases de cálculo do imposto lançado é necessário verificar as notas fiscais, visto que o levantamento, apesar das inúmeras informações nele contidas, não dá o suporte necessário para conferência dos valores exigidos.

Ante o exposto, conheço da impugnação apresentada, concedo-lhe provimento e julgo NULO o auto de infração de nº 2016/005144, por cerceamento ao direito de defesa pela ausência dos documentos comprobatórios dos fatos em que este se fundamentou.

Notifique-se.

Submeteu sua decisão à apreciação do COCRE.

Instado a manifestar-se quanto ao reexame necessário o Representante da Fazenda Pública recomendou a confirmação da sentença singular em face das provas apresentadas e fundamentos aplicados pelo Nobre Julgador Singular.

Tornado ciente da decisão monocrática e da manifestação da Representação Fazendária o sujeito passivo não mais se manifestou.

É o relatório.





VOTO

Vistos, analisados e discutidos. Tratam os autos da constituição do crédito tributário, por meio do auto de infração nº 2016/005144 para reclamar, em dois contextos, o ICMS Substituição Tributária sobre as mercadorias adquiridas conforme notas fiscais constantes dos levantamentos fiscais de 2012 e 2015.

Trata-se de Reexame Necessário.

O nobre Julgador Monocrático assim fundamentou suas convicções:

“Quanto a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa, em razão do autor do feito não apresentar nos autos e ao contribuinte os documentos comprobatórios da sua acusação, entendo que razão assiste ao contribuinte, pois, além dos requisitos exigidos pelo inciso IV do art. 35, da Lei nº 1.288/2001, a ausência desses documentos prejudica a verificação dos valores lançados a título de créditos tributários. Para que se possa identificar com precisão as bases de cálculo do imposto lançado é necessário verificar as notas fiscais, visto que o levantamento, apesar das inúmeras informações nele contidas, não dá o suporte necessário para conferência dos valores exigidos”.

O artigo 35 da Lei 1.288/01 determina alguns requisitos mínimos para a lavratura do auto de infração: Dentre eles, destaco o disposto no inciso IV, pelo qual determina que o auto de infração contém em anexo **todos os demonstrativos do crédito tributário e os documentos comprobatórios dos fatos em que se fundamentar**. *In verbis*:

Art. 35. O Auto de Infração:
(...)

IV - contém em anexo **todos os demonstrativos do crédito tributário e os documentos comprobatórios dos fatos em que se fundamentar**.

O legislador, ao estabelecer como requisitos de validade do Auto de Infração “os demonstrativos do crédito tributário e os documentos comprobatórios





dos fatos em que se fundamentar”, assim agiu com o objetivo de permitir que o contribuinte possa identificar os fatos de que é acusado.

Tratando-se de ato vinculado, ensina Hely Lopes Meirelles que “impõe-se à Administração o dever de motivá-los, no sentido de evidenciar a conformação de sua prática com as exigências e requisitos legais que constituem pressupostos necessários de sua existência e validade.

A lei institui a necessidade de que o ato jurídico administrativo seja devidamente fundamentado, o que significa dizer que o Fisco tem que oferecer prova concludente de que o evento ocorreu na estrita conformidade da previsão genérica da hipótese normativa.

Ou seja, o princípio da legalidade não admite a criação e/ou construção de fatos geradores que não estejam previstos na lei tributária, como também, não admite a desoneração fiscal não prevista em lei.

Na perspectiva da prevalência do Público sobre o Privado (os interesses da coletividade) e, do respeito aos princípios da motivação, da razoabilidade, da proporcionalidade e da economia processual não pode a Administração objetar-se ao administrado de forma injustificada ou dasarrazoada, pois, em última análise, o interesse público tem por substrato os interesses individuais. O mesmo vale para este que não pode albergar-se em teses, suposições ou meros argumentos para litigar com aquela de forma imotivada.

Desta forma, conheço do Reexame Necessário, nego-lhe provimento para confirmar a decisão de primeira instância que julgou nulo o auto de infração 2016/005144 por cerceamento de defesa e por descumprimento ao disposto no artigo 35, inciso IV, da Lei 1.288/01, sem análise de mérito.

É como voto.



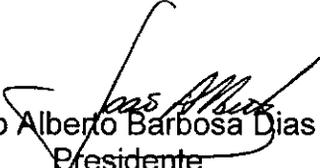


DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por unanimidade, em reexame necessário, confirmar a decisão de primeira instância que julgou nulo o auto de infração 2016/005144, por cerceamento de defesa pela falta dos documentos comprobatórios dos fatos, sem análise de mérito. O Representante Fazendário Helder Francisco Dos Santos fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rui José Diel, Luciene Souza Guimarães Passos, Delma Odete Ribeiro, Osmar Defante, Taumaturgo José Rufino Neto e Edson José Ferraz. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte e seis dias do mês de setembro de 2023, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos dezesseis dias do mês de novembro de 2023.


Rui José Diel
Conselheiro Relator


João Alberto Barbosa Dias
Presidente

