



ACÓRDÃO Nº: 239/2023
PROCESSO Nº: 2018/7320/500016
TIPO: RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2018/002300
RECORRENTE: CARLOS ALBERTO TAVARES CARDOSO
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.376.745-9
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. SIMULAÇÃO DE EXPORTAÇÃO DE SOJA. CANCELAMENTO DAS OPERAÇÕES. IMPROCEDÊNCIA - Não há de se manter a reclamação tributária que exige o ICMS por presunção de operações internas, face a pretensa *exportação de soja não comprovada*, quando o sujeito passivo produz provas em contrário.

RELATÓRIO

Por meio do Auto de Infração nº 2018/002300 a Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inaugural para reclamar o ICMS por SIMULAR, no período de 01/03/2017 à 31/10/2017, a saída de mercadorias para o exterior, sem a incidência do ICMS e sem a comprovação efetiva de exportação, conforme constatado em Levantamento Especial de Notas fiscais para o fim específico de exportação.

Anexaram-se aos autos os levantamentos e demais documentos que dão suporte à peça acusatória.

A autuada foi intimada do auto de infração por Edital de Intimação e, compareceu ao processo, tempestivamente, com suas alegações conforme a boa síntese do julgador singular.

Os autos vieram a julgamento neste Contencioso, sendo que em 30/10/2020 o nobre julgador que proferiu a sentença de fls. 98/101 sem detectar o vício formal existente no Lançamento de fls. 02/03, na parte relativa ao Campo 4.10 (da penalidade sugerida), fato que foi percebido no Órgão Preparador do processo, antes da intimação do sujeito passivo da decisão prolatada.





A secretaria do CAT – Contencioso Administrativo Tributário retornou os autos ao julgador para regularização, oportunidade em que este os converteu em diligência para que o Autuante retificasse, por meio de Termo Aditivo, o campo 4.15 (tipificação da penalidade).

Disto resultou o Termo de Aditamento de fls. 105, retificando os campos 4.10 e 4.15.

Intimado do Termo de Aditamento, por Edital (fls. 108/112), o sujeito passivo não mais se manifestou.

Sobreveio a decisão monocrática definitiva em que o julgador singular disse:

DAS ALEGAÇÕES PRELIMINARES

Não merece acolhimento neste contencioso a alegação de vício material face a ausência da especificação das tarefas que seriam realizadas durante a fiscalização e, que este fato causou prejuízo à impugnante.

Do mesmo modo, melhor sorte não merece a tese defensiva de ausência de comprovação de que há autorização expressa de autoridade competente para a execução do trabalho fiscal, o que acarretaria vício insanável no procedimento adotado.

O campo 1.3 deste Auto de infração informa o nº da Ordem de Serviço, sem o que a autuante não teria como confeccionar o mesmo.

Com estes argumentos rejeito as alegações preliminares.

RAZÕES DE FATO E DE LEI

O sujeito passivo está devidamente identificado, a intimação é válida e as impugnações são tempestivas e legítimas.

O autuante identificado no campo 5.1 possui capacidade para a constituição do crédito tributário.

A pretensão fiscal encontra respaldo na legislação tributária tipificada e a penalidade sugerida guarda perfeita correlação com os fatos narrados.

Entendo que o vício até então existente foi sanado mediante a juntada do Termo de Aditamento de fls. 105, vez que elaborado antes de efetivada a intimação ao sujeito passivo.





A demanda exige ICMS sob a acusação de que o sujeito passivo emitiu notas fiscais destinadas à exportação, mas não comprovou que tal operação foi realizada.

A declaração de fls. 03 prova que o destinatário não recebeu as mercadorias, mas não prova que as mesmas NÃO tenham saído do estabelecimento da autuada, principalmente por que ela não comprovou a substituição das tais notas fiscais canceladas. Outro fato que chama atenção é que maioria destas notas fiscais foi emitida em março /2017 e a autuada só requereu seu cancelamento em novembro de 2017.

Ou seja, as provas em desfavor da autuada são irrefutáveis, de modo que a defesa não as repeliu de forma eficiente, fundando sua tese em meras alegações protelatórias.

Colacionou Acórdãos do COCRE/TO, conheceu da impugnação, negou-lhe provimento para julgar PROCEDENTE o auto de infração nº 2018/002300 e condenar o sujeito passivo ao pagamento de R\$ 272.189,97, mais acréscimos legais.

Tornado ciente da decisão monocrática, via Edital de Intimação (fls. 132), o sujeito passivo apresentou sua peça recursal (fls.134/145) em que repisa argumentos impugnatórios já refutados e, tocante ao mérito, cola PRINT de declaração subscrita em nome da BÜNGE (fls. 139), com data de 01 de novembro de 2017, informando que em relação a várias notas fiscais emitidas contra si pela ora recorrente, não haver recebido referidos produtos em suas instalações; que referidas notas fiscais foram recusadas, necessitando, portanto, de cancelamento.

Alega ainda que requereu de imediato à SEFAZ/TO (PRINT às fls.139 verso, datado de 23 de novembro de 2017), o cancelamento das referidas notas fiscais, sob a alegação de que não remeteu as mercadorias, conforme Declaração do destinatário (BÜNGE). Descreve a cronologia dos fatos desencadeados a partir do seu pedido de cancelamento, dizendo que em 03/10/2018 foi emitido o parecer de nº 02/2018 (processo nº 2017/6690/500029) pelo indeferimento do pedido de cancelamento das referidas notas fiscais, confirmado pelo Despacho nº 3.218, de 25/10/2018, que determinou a intimação do contribuinte para fiscalização.

Assevera que em momento algum houve a ocorrência do fato gerador e que, o simples fato de não terem as mercadorias sido recebidas pela BÜNGE, não significa que houve qualquer tipo de simulação por parte da recorrente; que o cancelamento pleiteado deve-se a um equívoco material na emissão das notas fiscais quanto ao valor unitário de cada saca de soja, lançado como sendo 971,00, enquanto o valor correto era de 70,96 (PRINT às fls. 141).





Alega que a multa de 150% sobre o valor do imposto é confiscatória e colaciona jurisprudência neste sentido.

Ao final, pede a nulidade do feito por cerceamento de defesa em decorrência da ausência de delimitação do objeto fiscalizado e,

No mérito, pede seja cancelado o Auto de Infração, haja vista a ilegalidade da cobrança do ICMS e afronta ao critério material da Regra-Matriz-de-Incidência, face a inoccorrência do fato gerador.

A Representação Fazendária, em manifestação de fls. 149/150, recomenda a confirmação da decisão de primeira instância.

É o relatório.

VOTO

Vistos, analisados e discutidos. Tratam os autos da constituição do crédito tributário para reclamar o ICMS por SIMULAR, no período de 01/03/2017 à 31/10/2017, a saída de mercadorias para o exterior, sem a incidência do ICMS e sem a comprovação efetiva de exportação, conforme constatado em Levantamento Especial de Notas fiscais para o fim específico de exportação.

Conforme a boa síntese do Julgador Singular, as formalidades legais para a constituição do crédito tributário e as atinentes à formalização do Processo Administrativo Tributário foram cumpridas na íntegra.

Trata-se de Recurso voluntário.

Tocante ao mérito, a defesa colou PRINT de declaração subscrita em nome da BÜNGE (fls. 139), com data de 01 de novembro de 2017, informando que em relação a várias notas fiscais emitidas contra si pela ora recorrente, não haver recebido referidos produtos em suas instalações; que referidas notas fiscais foram recusadas, necessitando, portanto, de cancelamento.

Alega ainda que requereu de imediato à SEFAZ/TO (PRINT às fls.139 verso, datado de 23 de novembro de 2017), o cancelamento das referidas notas fiscais, sob a alegação de que não remeteu as mercadorias, conforme Declaração do destinatário (BÜNGE). Descreve a cronologia dos fatos desencadeados a partir do seu pedido de cancelamento, dizendo que em 03/10/2018 foi emitido o parecer de nº 02/2018 (processo nº 2017/6690/500029) pelo indeferimento do pedido de





cancelamento das referidas notas fiscais, confirmado pelo Despacho nº 3.218, de 25/10/2018, que determinou a intimação do contribuinte para fiscalização.

Assevera que em momento algum houve a ocorrência do fato gerador e que, o simples fato de não terem as mercadorias sido recebidas pela BÜNGE, não significa que houve qualquer tipo de simulação por parte da recorrente; que o cancelamento pleiteado deve-se a um equívoco material na emissão das notas fiscais quanto ao valor unitário de cada saca de soja, lançado como sendo 971,00, enquanto o valor correto era de 70,96 (PRINT às fls. 141).

Da análise dos autos e, em especial, dos argumentos da defesa, depreende-se que faltam elementos capazes para caracterizar a simulação da exportação que pudessem autorizar a presunção da ocorrência do fato gerador com a destinação destes produtos para o mercado interno.

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 pudesse identificar os fatos que ele cometeu que ensejassem a incidência tributária.

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 validade¹.

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 àquela de forma imotivada.

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 20ª ed., São Paulo: Malheiros, 1995.




Pág 5/6



Assim sendo, o contribuinte conseguiu refutar e comprovar que o auto de infração está desconexo com a verdade material, qual seja, de que não houve comprovação das remessas com o fim de exportação direta.

Por outro lado, o nobre autuante não conseguiu comprovar que esta soja foi destinada ao mercado interno para justificar a exigência do ICMS em questão.

Desta forma, conheço do Recurso Voluntário, dou-lhe provimento para reformar a decisão de primeira instância, julgar improcedente o auto de infração 2018/002300 e absolver o sujeito passivo da imputação que lhe faz no valor de R\$ 272.189,97 (duzentos e setenta e dois mil, cento e oitenta e nove reais e noventa e sete centavos), do campo 4.11.

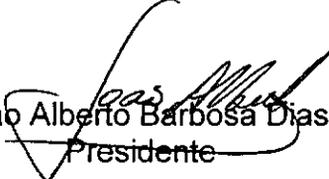
É como voto.

DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, no mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e dar-lhe provimento para, reformar a decisão de primeira instância, julgar improcedente o auto de infração 2018/002300 e absolver o sujeito passivo da imputação que lhe faz no valor de R\$ 272.189,97 (duzentos e setenta e dois mil, cento e oitenta e nove reais e noventa e sete centavos), do campo 4.11. O Representante Fazendário Hélder Francisco dos Santos fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rui José Diel, Luciene Souza Guimarães Passos, Ricardo Shiniti Konya, Osmar Defante, Taumaturgo José Rufino Neto e Edson José Ferraz. Presidiu a sessão de julgamento aos trinta e um dias do mês de outubro de 2023, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

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


Rui José Diel
Conselheiro Relator


João Alberto Barbosa Dias
Presidente

