

**NOÇÕES PRELIMINARES SOBRE O PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO  
DECORRENTE DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO NO ESTADO DE SÃO PAULO – 3ª PARTE**

**Alencar Frederico**

Mestre em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba; Pós-graduado em Direito Processual Civil e em Direito Tributário pela Faculdade de Direito de Itu; Advogado, consultor e parecerista; Autor de diversas obras jurídicas e articulista em revistas especializadas nacionais e estrangeiras (Itália e Portugal); Membro honorário da Academia Brasileira de Direito Processual Civil; Membro do conselho editorial da Millennium Editora; Membro do conselho editorial da editora Setembro e; Coordenador da coleção *Cadernos de pesquisas em Direito*, da editora Setembro.

---

**SEÇÃO IV  
Das Provas**

**Artigo 18. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos obtidos de forma lícita, são hábeis para provar a verdade dos fatos controvertidos.**

---

**CONFERIR**

CR, art. 5º.

(...)

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;

CPC, art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

CPC, art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Parágrafo único. É nula a convenção que distribui de maneira diversa o ônus da prova quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

**NOTAS**

Provas. "É a soma dos fatos produtores da convicção apurados no processo" (Sérgio Luiz Monteiro Salles). "A prova constitui o meio e modo de que usam os litigantes para convencer o juiz da verdade da afirmação de um fato". (José Frederico Marques). "*Allegatio et non probatio quae non allegatio*" – "*Allegare nihil, et allegatum non probare paria sunt*".

Assim, são admitidos todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos obtidos de forma lícita, ainda que não especificados na Lei ora em comento, são hábeis para provar a verdade dos fatos controvertidos.

### **DIREITO ANTERIOR**

Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001. Artigo 19. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos obtidos de forma lícita, são hábeis para provar a verdade dos fatos controvertidos.

---

**Artigo 19. As provas deverão ser apresentadas juntamente com o auto de infração e com a defesa, salvo por motivo de força maior ou ocorrência de fato superveniente.**

**Parágrafo único - Nas situações excepcionadas no "caput" deste artigo, que devem ser cabalmente demonstradas, será ouvida a parte contrária.**

---

### **CONFERIR**

CPC, art. 336. Salvo disposição especial em contrário, as provas devem ser produzidas em audiência.

Parágrafo único. Quando a parte, ou a testemunha, por enfermidade, ou por outro motivo relevante, estiver impossibilitada de comparecer à audiência, mas não de prestar depoimento, o juiz designará, conforme as circunstâncias, dia, hora e lugar para inquiri-la.

### **NOTAS**

*Momento para a produção de provas.* "As provas deverão ser apresentadas juntamente com o auto de infração e com a defesa, salvo por motivo de força maior ou ocorrência de fato superveniente".

*Exceção respeitando-se o contraditório.* "Nas situações excepcionadas no "caput" deste artigo, que devem ser cabalmente demonstradas, será ouvida a parte contrária".

### **DIREITO ANTERIOR**

Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001. Artigo 20. As provas deverão ser apresentadas juntamente com o auto de infração e com a defesa, salvo por motivo de força maior ou ocorrência de fato superveniente.

§1º - Nas situações excepcionadas no "caput", que devem ser cabalmente demonstradas, será ouvida a parte contrária.

§2º - Proferida decisão de primeira instância, só será admitido o exame de novas provas em fase de recurso, voluntário ou ordinário.

---

**Artigo 20. Não dependem de prova os fatos:**

**I - afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária;**

**II - admitidos, no processo, como incontroversos.**

---

## **CONFERIR**

CPC, art. 334. Não dependem de prova os fatos:

I - notórios;

II - afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária;

III - admitidos, no processo, como incontroversos;

IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

## **NOTAS**

*Independência de provas.* O artigo 20 apresenta as situações que dispensam as alegações de fato de prova para que sejam aceitas como verdadeiras pela autoridade julgadora. Assim, não dependem de provas os fatos: a) afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária; b) admitidos, no processo, como incontroversos.

## **DIREITO ANTERIOR**

Sem dispositivo correspondente na Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001.

---

**Artigo 21. A transcrição de documento eletrônico apresentada à guisa de instrução do auto de infração terá o mesmo valor probante do documento eletrônico transcrito, desde que, cumulativamente:**

**I - seu conteúdo reflita com exatidão os dados que constituem o respectivo documento em forma eletrônica;**

**II - o fisco tenha executado procedimentos técnicos tendentes a assegurar a integridade da informação digital contida no documento em forma eletrônica.**

**§ 1º - Para os efeitos deste artigo, considera-se transcrição o processo do qual resulte a visualização, em impresso, do documento eletrônico.**

**§ 2º - Ter-se-á como comprovada a integridade do documento eletrônico quando houver sido efetuada sua vinculação a um ou mais códigos digitais gerados por aplicativo especialmente projetado para a autenticação de dados informatizados, garantindo que, necessariamente, se modifique a configuração do código autenticador na hipótese de ocorrer qualquer alteração, intencional ou não, no conteúdo do referido documento.**

---

## **NOTAS**

O dispositivo trata sobre a transcrição do documento eletrônico, assim, a transcrição, em impresso, de documento eletrônico, apresentada para de instrução do auto de infração terá o mesmo valor probante do documento eletrônico transcrito, desde que, cumulativamente: a) seu conteúdo reflita com exatidão os dados que constituem o respectivo documento em forma eletrônica; b) o fisco tenha executado procedimentos técnicos tendentes a assegurar a integridade da informação digital contida no documento em forma eletrônica.

*Observação.* "Ter-se-á como comprovada a integridade do documento eletrônico quando houver sido efetuada sua vinculação a um ou mais códigos digitais gerados por aplicativo especialmente projetado para a autenticação de dados informatizados, garantindo que, necessariamente, se modifique a configuração do código autenticador na hipótese de ocorrer qualquer alteração, intencional ou não, no conteúdo do referido documento".

## **DIREITO ANTERIOR**

Sem dispositivo correspondente na Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001.

---

**Artigo 22. Em se tratando de infrações caracterizadas em documentos recebidos, emitidos ou escriturados pelo sujeito passivo, admitir-se-á como elemento de prova, em substituição aos referidos documentos, demonstrativo no qual as operações, prestações ou eventos estejam individualmente discriminados, sempre que, alternativamente, o referido demonstrativo tenha sido elaborado pelo fisco:**

**I - mediante transcrição de documentos eletrônicos gerados pelo sujeito passivo, por ele entregues ou apreendidos pelo fisco, desde que esteja comprovada a integridade dos correspondentes documentos eletrônicos, nos termos do artigo anterior;**

**II - com base em documentos eletrônicos criados pelo sujeito passivo, por ele entregues ou apreendidos pelo fisco, desde que esteja comprovada a integridade dos correspondentes documentos eletrônicos, nos termos do artigo anterior;**

**III - esteja acompanhado de originais ou cópias dos respectivos documentos em quantidade suficiente para comprovar, de forma inequívoca, ainda que em relação a um único evento, a ocorrência da infração.**

**§1º - O sujeito passivo poderá contraditar o demonstrativo elaborado pelo fisco nos termos deste artigo, fazendo-o de forma objetiva, com indicação precisa do erro ou incorreção encontrados e com apresentação da correspondente comprovação, sob pena de se terem por exatos os dados nele constantes.**

**§2º - Os documentos recebidos, emitidos ou escriturados pelo sujeito passivo, nos quais estejam caracterizados elementos de prova de infrações, poderão lhe ser restituídos, devendo ser conservados enquanto não se tornar definitiva a decisão administrativa ou judicial, observado ainda o prazo mínimo de 5 (cinco) anos, sob pena de se reputarem verdadeiras as respectivas acusações.**

---

## **NOTAS**

Em se tratando de infrações caracterizadas em documentos recebidos, emitidos ou escriturados pelo sujeito passivo, admitir-se-á como elemento de prova, em substituição aos referidos documentos, demonstrativo no qual as operações, prestações ou eventos estejam individualmente discriminados, sempre que, alternativamente, o referido demonstrativo tenha sido elaborado pelo fisco: a) mediante transcrição de documentos eletrônicos gerados pelo sujeito passivo,

por ele entregues ou apreendidos pelo fisco, desde que esteja comprovada a integridade dos correspondentes documentos eletrônicos, nos termos do artigo anterior; b) com base em documentos eletrônicos criados pelo sujeito passivo, por ele entregues ou apreendidos pelo fisco, desde que esteja comprovada a integridade dos correspondentes documentos eletrônicos, nos termos do artigo anterior; c) esteja acompanhado de originais ou cópias dos respectivos documentos em quantidade suficiente para comprovar, de forma inequívoca, ainda que em relação a um único evento, a ocorrência da infração.

*Contradita.* O sujeito passivo poderá contraditar o demonstrativo elaborado pelo fisco, fazendo-o de forma objetiva, com indicação precisa do erro ou incorreção encontrados e com apresentação da correspondente comprovação, sob pena de se terem por exatos os dados nele constantes.

*Observação.* Os documentos recebidos, emitidos ou escriturados pelo sujeito passivo, nos quais estejam caracterizados elementos de prova de infrações, poderão lhe ser restituídos, devendo ser conservados enquanto não se tornar definitiva a decisão administrativa ou judicial, observado ainda o prazo mínimo de 5 (cinco) anos, sob pena de se reputarem verdadeiras as respectivas acusações.

#### **DIREITO ANTERIOR**

Sem dispositivo correspondente na Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001.

---

### **SEÇÃO V** **Da Competência dos Órgãos de Julgamento**

**Artigo 23. A competência dos órgãos de julgamento independe do domicílio do peticionário ou do autuado ou do lugar em que foi constatada a infração.**

---

#### **NOTAS**

O dispositivo estabelece que a competência dos órgãos de julgamento independe do domicílio do peticionário ou do autuado ou do lugar em que foi constatada a infração.

#### **DIREITO ANTERIOR**

Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001. Artigo 21. A competência dos órgãos de julgamento de primeira instância será determinada pelo domicílio do peticionário ou autuado ou pelo lugar em que constatada a infração.

---

**Artigo 24. Para a fixação da competência dos órgãos de julgamento em razão da alçada, bem como do recurso cabível nos termos desta lei, entende-se por débito fiscal os valores correspondentes ao tributo, multa, atualização monetária e juros de mora, devidos na data da lavratura do auto de infração.**

---

## **NOTAS**

*Conceito de débito fiscal.* O débito fiscal é constituído pelos valores correspondentes ao tributo, multa, atualização monetária e juros de mora, devidos na data da lavratura do auto de infração.

## **DIREITO ANTERIOR**

Sem dispositivo correspondente na Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001.

---

**Artigo 25. Os órgãos de julgamento determinarão a realização de diligências necessárias à instrução do processo.**

**§1º - Encontrando-se o processo em fase de julgamento, somente por decisão do órgão julgador poderá ser determinada diligência para esclarecimento de matéria de fato.**

**§2º - A exibição e o envio de dados e de documentos resultantes das diligências de que trata o "caput" deste artigo poderão ser realizados por meio eletrônico, na forma do regulamento.**

---

## **CONFERIR**

CPC, art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

## **NOTAS**

Poderes instrutórios dos órgãos de julgamento. Os órgãos de julgamento determinarão a realização de diligências necessárias à instrução do processo.

*Observações a respeito dos poderes instrutórios.* a) "encontrando-se o processo em fase de julgamento, somente por decisão do órgão julgador poderá ser determinada diligência para esclarecimento de matéria de fato"; b) a exibição e o envio de dados e de documentos resultantes das diligências de que trata o "caput" do artigo poderão ser realizados por meio eletrônico, na forma do regulamento.

## **DIREITO ANTERIOR**

Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001. Artigo 22. O órgão de julgamento poderá promover diligências necessárias à instrução do processo.

---

**Artigo 26. Os órgãos de julgamento apreciarão livremente as provas, devendo, entretanto, indicar expressamente os motivos de seu convencimento.**

---

## **CONFERIR**

CR, art. 93.

(...)

IX – todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 45, de 2004).

CPC, art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. (Redação dada pela Lei n. 5.925, de 1973)

## **NOTAS**

*Apreciação de provas.* Os órgãos de julgamento terão que julgar com o que se encontra nos autos (“*quod non est in actis est in mundo*”) e apreciará livremente as provas. Cumpre observar que, entretanto, deverá (norma cogente) indicar expressamente os motivos de seu convencimento, sob pena de nulidade, se não o fizer.

## **DIREITO ANTERIOR**

Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001. Artigo 23. O órgão de julgamento apreciará livremente a prova, devendo, entretanto, indicar expressamente os motivos de seu convencimento.

---

**Artigo 27. Somente nos casos expressamente previstos em lei poderá o órgão de julgamento relevar ou reduzir multas.**

---

## **NOTAS**

A “*contrario sensu*” o órgão de julgamento não poderá relevar ou reduzir multas.

## **DIREITO ANTERIOR**

Sem dispositivo correspondente na Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001.

---

**Artigo 28. No julgamento é vedado afastar a aplicação de lei sob alegação de inconstitucionalidade, ressalvadas as hipóteses em que a inconstitucionalidade tenha sido proclamada:**

**I - em ação direta de inconstitucionalidade;**

**II - por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal tenha suspenso a execução do ato normativo.**

---

## **CONFERIR**

CR, art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

CR, art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 3, de 1993).

(...)

CPC, art. 480. Argüida a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público, o relator, ouvido o Ministério Público, submeterá a questão à turma ou câmara, a que tocar o conhecimento do processo.

CPC, art. 481. Se a alegação for rejeitada, prosseguirá o julgamento; se for acolhida, será lavrado o acórdão, a fim de ser submetida a questão ao tribunal pleno.

Parágrafo único. Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário, ou ao órgão especial, a argüição de inconstitucionalidade, quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. (Incluído pela Lei n. 9.756, de 1998)

CPC, art. 482. Remetida a cópia do acórdão a todos os juízes, o presidente do tribunal designará a sessão de julgamento.

§1º O Ministério Público e as pessoas jurídicas de direito público responsáveis pela edição do ato questionado, se assim o requererem, poderão manifestar-se no incidente de inconstitucionalidade, observados os prazos e condições fixados no Regimento Interno do Tribunal. (Incluído pela Lei n. 9.868, de 1999)

§2º Os titulares do direito de propositura referidos no art. 103 da Constituição poderão manifestar-se, por escrito, sobre a questão constitucional objeto de apreciação pelo órgão especial ou pelo Pleno do Tribunal, no prazo fixado em Regimento, sendo-lhes assegurado o direito de apresentar memoriais ou de pedir a juntada de documentos. (Incluído pela Lei n. 9.868, de 1999)

§3º O relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá admitir, por despacho irrecorrível, a manifestação de outros órgãos ou entidades. (Incluído pela Lei n. 9.868, de 1999)

Vide Lei n. 9.868, de 10 de novembro de 1999 (que dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal).

## **NOTAS**

O dispositivo está em consonância com as demais normas do nosso ordenamento jurídico.

É vedado afastar a aplicação de lei sob alegação de inconstitucionalidade, ressalvadas as hipóteses em que a inconstitucionalidade tenha sido proclamada:

a) em ação direta de inconstitucionalidade, ou b) por decisão definitiva do



Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal tenha suspenso a execução do ato normativo.

#### **DIREITO ANTERIOR**

Sem dispositivo correspondente na Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001.

---

**Artigo 29. Não será processado no contencioso administrativo pedido que:**

**I - seja intempestivo;**

**II - seja apresentado por pessoa manifestamente ilegítima ou que deixe de fazer prova de sua capacidade para ser parte no processo administrativo tributário ou para representar o sujeito passivo;**

**III - não preencha os requisitos previstos para sua interposição.**

---

#### **CONFERIR**

CPC, art. 3º. Para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade.

CPC, art. 7º Toda pessoa que se acha no exercício dos seus direitos tem capacidade para estar em juízo.

CPC, art. 8º Os incapazes serão representados ou assistidos por seus pais, tutores ou curadores, na forma da lei civil.

#### **NOTAS**

Ocorrerá rejeição liminar do pedido: a) quando intempestivo; b) quando apresentado por pessoa manifestamente ilegítima ou que deixe de fazer prova de sua capacidade para ser parte no processo administrativo tributário ou para representar o sujeito passivo; c) quando não preencha os requisitos previstos para sua interposição.

#### **DIREITO ANTERIOR**

Sem dispositivo correspondente na Lei n. 10.941 de 25 de outubro de 2001.

---

Assim fica o nosso cordial *Vale* e até a próxima.