ACÓRDÃO Nº:	**184/2023**
PROCESSO Nº:	2018/6040/502901
TIPO:	RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2018/001456
RECORRENTE:	REAL MOTO PEÇAS LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.451.347-7
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OMISSÃO DE RECOLHIMENTO NAS OPERAÇÕES INTERESTADUAIS. IMPOSTO DEVIDO NAS SAÍDAS SUBSEQUENTES. IMPROCEDÊNCIA – É improcedente a reclamação tributária que exige do remetente o ICMS-ST, quando a legislação tributária, mediante Termo de Acordo de Regime Especial - TARE, autoriza o recolhimento pelas saídas.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário por meio do Auto de Infração 2018/001456, conforme descrito nos campos 4.1 e 5.1, em desfavor do contribuinte já qualificado na peça inaugural.

As exigências fiscais referem-se ao ICMS Substituição Tributária Apurado pelas Entradas com Operações Externas, referente aos exercícios de 2017 e 2018.

Foram anexados aos autos: Levantamentos do ICMS Substituição Tributária DANFES, conforme folhas 04/16.

A Autuada foi intimada via postal, apresenta seu recurso tempestivamente (fls. 19 a 39), alegando que o Auto de Infração não observou o que determina a Legislação estadual, em especial o art. 61-A[1], do Decreto 2912/06 (RICMS/TO), e Lei 1.201/00, uma vez que as notas relacionadas no levantamento foram destinadas a empresas detentoras de Termo de Acordo.

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

Destaca em sua contestação as empresas, com os respectivos números de TARE. Em seu pedido requer a NULIDADE do lançamento do crédito tributário.

O julgador de primeira instância, por meio do Despacho 059/2020, solicita ao Autuante que reveja os levantamentos fiscais considerando a impugnação apresentada pela Autuada.

O Autuante, em suas considerações, diz não haverem dúvidas, que a Autuada é obrigada a efetuar a retenção do ICMS/ST nos termos da Lei e, caso ela apresente valores de ICMS/ST recolhidos pelos destinatários, eles serão deduzidos do respectivo lançamento.

A Autuada e intimada da manifestação do Autuante apresenta nova contestação, alega os mesmos fatos já apresentados, acrescentando uma PRELIMINAR de NULIDADE por cerceamento de direito de defesa, "tendo em vista a ausência de elementos que possibilitem a defesa do contribuinte".

Acosta aos autos cópias dos Termos de Acordo das empresas destinatárias das notas fiscais relacionadas no levantamento ICMS/ST.

O Julgador de primeira instância, ao analisar a impugnação apresentada pela Autuada, afirma, em síntese, que não houve o recolhimento do ICMS/ST das mercadorias descritas no levantamento; portanto, a Autuada infringiu a legislação.

Quanto à alegação por cerceamento ao direito de defesa, foi rejeitado pelo julgador, uma vez que o levantamento é cristalino e não precisa de muito esforço para se observar que não houve o recolhimento do ICMS/ST.

Assim sendo, é pacífico o entendimento de que a Autuada não tem razão em suas alegações, que o Auto de infração está em conformidade com o que determina o Protocolo n° 97/2010, Art. 61, do Decreto 2912106, com redação dada pelo Decreto n° 4222/2010 e do Art. 13, inciso II, da Lei 1287/01.

Ressalta, que a Autuada está localizada em outra unidade da Federação signatária do referido Protocolo a qual é responsável pela retenção e recolhimento do ICMS/ST, nos termos da cláusula primeira do referido protocolo.

Entendendo correto o lançamento do crédito tributário realizado pela fiscalização, considerando que os DANFES e os levantamentos juntados aos autos demonstram claramente a omissão do sujeito passivo em reter e recolher o ICMS substituição tributária.

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

Desta forma, o Ilustre Julgador de Primeira Instância julgou PROCEDENTE as exigências descritas no Auto de Infração 2018/001456, condenando o sujeito passivo ao pagamento dos valores descritos no campo 4.11 e no campo 5.11 do referido Auto de Infração.

A Representação Fazendária – REFAZ em parecer às fls. 133 a 136, após a devida fundamentação, recomenda a manutenção da decisão singular.

Com vista ao Conselheiro Edson José Ferraz, o processo foi pautado e julgado em 02/08/2023.

É o relatório.

VOTO

Conforme relatado, trata-se de Recurso Voluntário em que a Fazenda Pública exige da Recorrente o crédito de ICMS Substituição Tributária, conforme descrito do Auto de Infração já elencado, e valores apurados nos campos 4.11 e campo 5.11 mais os acréscimos legais.

A questão resume-se em saber se as empresas com sede no Estado do Tocantins, portadora de Termo de Acordo da Lei 1.201/00 é a responsável na qualidade de contribuinte substituto pela retenção e recolhimento do imposto devido com autopeças do PROTOCOLO ICMS 97/2010.

O PROTOCOLO ICMS 97/2010 dispõe sobre a substituição tributária nas operações interestaduais com autopeças, realizadas entre contribuintes situados nas unidades federadas signatárias deste protocolo, fica atribuída ao REMENTENTE, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS/ST relativo às operações subsequentes.

O RICMS/TO, em seu artigo 61[2] *caput*, diz ser o responsável na qualidade de sujeito passivo por substituição o REMETENTE, pela retenção e recolhimento do imposto devido pelas subsequentes saídas internas e interestaduais com autopeças.

---

[2] *Art. 61. O estabelecimento industrial, distribuidor ou importador é responsável, na qualidade de sujeito passivo por substituição, pela retenção e recolhimento do imposto devido pelas subsequentes saídas internas e interestaduais com peças, partes, componentes, acessórios e demais produtos listados no Anexo XXI deste Regulamento, classificados nos respectivos códigos da NCM/SH, realizadas entre contribuintes situados neste Estado ou pelas entradas destinadas à integração no ativo imobilizado ou consumo do destinatário. (Protocolo ICMS 97/10) (Redação dada pelo Decreto 4.222, de 29.12.10).*

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

O julgador de Primeira Instância e a Representação Fazendária entenderam que a exigência descrita nos campos 4.11 e 5.11, do Auto de Infração, é devida, por se tratar de REMETENTE estabelecido em estado signatário do PROTOCOLO 97/2010 e a Legislação Estadual, em especial o art. 42[3] do RICMS, Decreto 2912/06 e no artigo 13[4], inciso 1 e II do Código Tributário Estadual, instituído pela Lei 1287/01, atribui a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS-ST ao remetente das mercadorias.

A Autuada, em seu recurso, reafirma ser indevida a cobrança do ICMS Substituição Tributária, uma vez que os destinatários são portadores de Termo de Acordo de Regime Especial concedidos nos termos da Lei 1.201/00. E que o art. 61-A do RICMS/TO dispõe que os estabelecimentos comerciais atacadistas, beneficiários desta referida lei, fixados neste estado, é o responsável na qualidade de contribuinte substituto, pela retenção e recolhimento do imposto devido pelas saídas internas subsequentes com autopeças.

Em primeiro, cabe dizer que, tanto o Protocolo 97/2010, quanto o art. 61 caput, do RICMS/TO, são claros em dizer que a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS/ST é do REMETENTE.

Em segundo lugar, a Legislação Estadual diz que o estabelecimento comercial atacadista, beneficiário da Lei 1.201/00, fixado neste Estado, é o responsável pela retenção e recolhimento devido pelas saídas internas subsequentes com autopeças (art. 61-A do RICMS/TO).

Os Termos de Acordos permitem e autorizam tratamento diferenciado quanto à apuração e recolhimento do imposto, inclusive em situações que versem sobre concessão de benefícios fiscais.

---

[3] *Art. 42. Nas operações interestaduais realizadas por contribuinte estabelecido em outra Unidade da Federação, com as mercadorias relacionadas no Anexo XXI deste Regulamento, o estabelecimento remetente é responsável pela retenção e recolhimento do imposto em favor deste Estado, na qualidade de sujeito passivo por substituição, mesmo que o imposto já tenha sido retido anteriormente. (Convênio ICMS 81/93)*

[4] *Art. 13. São responsáveis por substituição em relação às operações subsequentes:*

I - o industrial ou importador em relação:

a) aos produtos constantes dos segmentos do Anexo 1 a esta Lei: (Redação da alínea dada pela Lei Nº 3019 DE 301091201 5).

b) a outros produtos cuja responsabilidade pelo pagamento do ICMS tenha sido a ele atribuída, na conformidade do regulamento ou do termo de acordo de regimes especiais.

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

> Art. 514. Nos termos dos arts. 39 e 40 da Lei 1.287/2001, é permitida a adoção de regime especial para autorizar tratamento diferenciado quanto à emissão de documentos fiscais, escrituração, apuração e recolhimento do imposto, inclusive em situações que versem sobre concessão de benefícios fiscais a que se refere o art. 1º deste Regulamento.
>
> Art. 39. Em casos peculiares e objetivando facilitar o cumprimento das obrigações principal e acessória poder-se-á adotar regime especial. (Lei 1.287/01)
>
> Parágrafo único. Caracteriza-se regime especial, para os efeitos deste artigo, qualquer tratamento diferenciado da regra geral de emissão de documentos fiscais, de escrituração, apuração e recolhimento do imposto, inclusive aos beneficiários de programa de desenvolvimento ou fomento.

Por último e mais esclarecedor é o art. 3º-D, da Lei 1.201/00, que afirma ser de responsabilidade do beneficiário desta Lei, quando da aquisição interestadual de autopeças relacionados no anexo XXI do Regulamento do ICMS, recolher o imposto devido por substituição tributária na saída dessas mercadorias e, quando recolhido por antecipação aos cofres do Estado do Tocantins, o estabelecimento pode aproveitá-lo em sua escrita fiscal sem a necessidade de autorização do fisco.

Vejamos:

> Art. 3º-D. É responsabilidade do beneficiário desta Lei, quando da aquisição interestadual de autopeças, pneumáticos, câmaras de ar, protetores de borracha, conservas, enlatados, embutidos e semelhantes, aves abatidas e produtos comestíveis resultantes da sua matança, suínos e produtos resultantes de sua matança e ração para animais domésticos - PET, relacionados no anexo XXI do Regulamento do ICMS, recolher o imposto devido por substituição tributária na saída dessas mercadorias.
>
> §1º O ICMS retido e recolhido aos cofres do Estado do Tocantins, quando da entrada dos produtos de que trata o caput deste artigo, é ressarcido ao estabelecimento beneficiário desta Lei.
>
> §2º O ressarcimento de que trata o §1º deste artigo ocorre sob a forma de aproveitamento de crédito, podendo ser compensado com o ICMS normal e o ICMS substituição tributária.

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

> §3º O estabelecimento que fizer jus ao crédito pode aproveitá-lo em sua escrita fiscal sem a necessidade de autorização, devendo manter os documentos probantes à disposição do Fisco.

Ressalta-se que, não obstante a legislação estatual prevê o recolhimento do ICMS/ST ao ESTABELECIMENTO REMETENTE, no caso concreto o ESTABELECIMENTO de destino das mercadorias relacionadas no Levantamento é beneficiário da Lei 1.201/00, o qual atraiu para si a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS Substituição Tributária pelas saídas das referidas mercadorias.

Assim sendo, não há que se falar em falta de recolhimento de ICMS Substituição Tributária pelo REMETENTE/AUTUADO das notas fiscais relacionadas no Levantamento Fiscal e valor apurado no Auto de Infração 2018/001456, nos campos 4.11 e 5.11, uma vez que os destinatários destas mercadorias são beneficiários de Termos de Acordos previstos na Lei 1.201/00.

Posto isto, rejeito a preliminar de nulidade do auto de infração por cerceamento ao direito de defesa arguido pela Autuada. No mérito, conheço do RECURSO VOLUNTÁRIO, dou-lhe provimento para reformar a decisão de primeira instância e julgar **IMPROCEDENTE** a reclamação tributária descrita no Auto de Infração 2018/001456, absolvendo a Autuada do pagamento dos créditos tributários descritos nos campos 4.11 e 5.11, com seus acréscimos legais.

É como voto.

DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento por cerceamento de defesa pela falta dos documentos que deram origem ao lançamento do crédito tributário, arguida pela Recorrente. 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 2018/001456 e absolver o sujeito passivo da imputação que lhe faz nos valores de: R$ 17.977,76 (dezessete mil, novecentos e setenta e sete reais e setenta e seis centavos), do campo 4.11; E R$ 8.590,07 (oito mil, quinhentos e

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br

noventa reais e sete centavos), do campo 5.11. A advogada Mariana Rodrigues e o Representante Fazendário Gaspar Maurício Mota de Macedo fizeram sustentação oral pela Recorrente e pela Fazenda Pública Estadual, respectivamente. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Edson José Ferraz, Luciene Souza Guimarães Passos, Rui José Diel, Ricardo Shiniti Konya, Osmar Defante e Taumaturgo José Rufino Neto. Presidiu a sessão de julgamento aos dois dias do mês de agosto de 2023, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

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

Edson José Ferraz
Conselheiro Autor do Voto Vencedor

João Alberto Barbosa Dias
Presidente

Praça dos Girassóis, Palmas - Tocantins - CEP: 77001-908
Tel: +55 63 3218 1240 | 3218 1202 – Fax: +55 63 3218 1291 - www.sefaz.to.gov.br