

SECRETARIA DA
FAZENDA

TOCANTINS
GOVERNO DO ESTADO



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO Nº: 016/2024
PROCESSO Nº: 2019/6040/505055
TIPO: RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2019/001761
RECORRENTE: DANI-CONDUTORES ELÉTRICOS LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.429.205-5
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AUTOPEÇAS. OMISSÃO DE RECOLHIMENTO. PARTE DOS DESTINATÁRIOS BENEFICIÁRIOS DA LEI Nº 1.201/00. PROCEDÊNCIA PARCIAL – Na qualidade de substituto tributário, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto subsiste, exceto quando de operações, cujo destinatário é detentor de TARE, beneficiário da Lei nº 1.201/00, a partir do exercício de 2018.

RELATÓRIO

O contribuinte qualificado na exordial teve contra si lavrado o Auto de Infração de nº 2019/001761, que reclama ICMS Substituição Tributária decorrente de operações interestaduais com produtos elencados no Anexo XXI do RICMS/TO, conforme consta do Levantamento Demonstrativo Especial do Crédito Tributário – ICMS Substituição Tributária.

Foi reclamado o valor de R\$ 30.041,03 (Trinta mil, quarenta e um reais e três centavos), referente ao período de 01/01/2019 a 05/08/2019.

Foram juntados aos autos, os levantamentos fiscais acima mencionados, cópias dos DANFE's de fls. 29/42 e a Mídia eletrônica – CD, de fls. 46.

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração pela via postal, conforme documentos às fls. 47/48, tendo comparecido tempestivamente ao processo (fls. 49/149), por meio de seus advogados, procuração inclusa (fls. 65/66), alegando preliminarmente a tempestividade da impugnação e no Mérito, solicita o cancelamento do auto de infração alegando que:



SECRETARIA DA
FAZENDA

TOCANTINS
GOVERNO DO ESTADO



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

- por força do TARE nº 2.439/12 lhe são exigidos valores a título de ICMS-ST nas operações realizadas em 2019. Ocorre que os destinatários das mercadorias são detentores de TARE's que os elegeram substitutos tributários e por isto gozam de Regime Especial de apuração perante esta SEFAZ/TO, nessas mesmas operações;

- não houve verificação, por parte do autuante, da existência de recolhimentos efetuados pelos destinatários, nas saídas dos produtos de seus estabelecimentos, conforme determina os respectivos TARE's, ou seja, o ICMS-ST exigido da impugnante certamente foi integralmente pago pelos destinatários das mercadorias;

- a SEFAZ Tocantinense exige o ICMS-ST tanto da impugnante quanto do destinatário, sem, ao menos, verificar se efetivamente houve recolhimento "na outra ponta", antes de exigir o pagamento integral de uma delas. Desta feita, ante a precariedade da acusação e do levantamento fiscal, é de se julgar totalmente NULO o Auto de Infração, considerada a incerteza e iliquidez do valor do crédito tributário original (art. 35, I, "f", da Lei 1.288/012);

- a Impugnante certificou-se da condição de substituto tributário dos destinatários adquirentes de suas mercadorias, tanto que os TAREs são todos anteriores às operações, tendo apenas sido renovados para se manterem hígidos até os dias atuais, razão pela qual, merece ser integralmente cancelada a cobrança em questão;

- deve ser afastada a cobrança exclusiva em face da Impugnante, pois, no mínimo, haveria solidariedade entre os participantes da operação, sendo dever da autoridade fiscal confirmar, ao menos, o eventual pagamento realizado pelo destinatário da operação;

- considerando a ausência de liquidez e certeza do AI em questão, bem como a nítida duplicidade de cobrança, é imperiosa a realização de diligências junto aos destinatários das mercadorias, a fim de que seja confirmada, entre outras coisas, a existência ou não de pagamentos de ICMS na saída das mercadorias, bem como a revenda a destinatários que não são do ramo de autopeças, o que se requer nos termos do art. 45 da Lei 1.288/01.

Para tanto, elenca às fls. 62/63, destes, os quesitos a serem respondidos na conclusão da diligência.

9



f

SECRETARIA DA
FAZENDA

TOCANTINS
GOVERNO DO ESTADO



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Encaminhados os autos ao julgador de primeira instância foi, inicialmente, constatado que o processo está devidamente formalizado e atende ao disposto no artigo 56 da Lei nº 1.288/01, com nova redação dada pela Lei nº 2.521/11.

Aduz que a pretensão fiscal encontra respaldo na legislação tributária, tipificada no art. 44, inciso IX, da Lei nº 1.287/01 c/c art. 42, do RICMS/TO, assim como a penalidade sugerida art. 48, inciso III, alínea "d", da Lei 1.287/01, alterada pela Lei 2.253/09, guardam perfeita correlação com o fato narrado no histórico do AI.

Em que pese o vasto arrazoado, o sujeito passivo, em sua impugnação, não produziu as provas necessárias para contraditar a ocorrência do fato gerador previsto na legislação retro citada, apontado no histórico da inicial e fartamente demonstrado no levantamento fiscal e na mídia eletrônica-CD (fls. 46), que ampararam a lavratura do presente lançamento.

Entende que o TARE celebrado entre a recorrente e a SEFAZ/TO, na Cláusula Segunda, é de clareza solar ao dizer que a acordada assume a qualidade de substituto tributário, em relação a tais operações mercantis, e que tal responsabilidade, subsiste, inclusive quando destinadas a contribuinte que seja também detentor de Termo de Acordo, que lhe atribui à condição de substituto tributário.

Que os TARE's dos destinatários foram celebrados para os efeitos da Lei 1.201/00 e não tratam das aquisições interestaduais de mercadorias sujeitas a Substituição Tributária, ou seja, não lhes atribui a condição de substituto tributário em relação a este tributo, como insistentemente aduz a autuada.

Isto posto, conhece da impugnação ofertada, nega-lhe provimento, julga procedente o auto de infração nº 2019/001761, para condenar o sujeito passivo ao pagamento da importância exigida no Campo 4.11 do presente Auto de Infração, acrescida das cominações legais.

O contribuinte foi intimado da decisão singular pela via postal na data de 16/02/2021, fls. 161; em 10/03/2021, representado por advogado legalmente constituído, interpõe recurso voluntário, onde foram repisados os argumentos trazidos por ocasião da impugnação ao lançamento tributário.

Requer a reforma da decisão singular e o consequente cancelamento da exigência fiscal, ante a patente ilegalidade da cobrança em questão, bem como o conflito entre as normas evidenciado; subsidiariamente, que seja realizada diligência a fim de que seja confirmada, perante os destinatários das mercadorias, a realização de pagamentos do ICMS, por ocasião da saída dessas mercadorias.

Pág3/8



SECRETARIA DA
FAZENDA

TOCANTINS
GOVERNO DO ESTADO



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES E RECURSOS FISCAIS

Instada a se manifestar, a Representação Fazendária, considerando as provas em desfavor do recorrente, bem como o fato de que as alegações apresentadas são teses meramente protelatórias, e, ainda, em face aos fatos processuais e os fundamentos e princípios aplicados pelo julgador monocrático, requer a manutenção da sentença vergastada, pela procedência do auto de infração.

É o relatório.

VOTO

Trata a autuação de omissão de recolhimento do ICMS Substituição Tributária nas operações interestaduais com mercadorias sujeitas a esse regime de tributação, conforme apurado no levantamento fiscal do período de 01/01/2019 a 05/08/2019.

Vistos e discutidos os autos processuais aqui em análise, tem-se que o sujeito passivo foi devidamente cientificado do lançamento; o recurso voluntário é próprio e tempestivo, razão pela qual do mesmo tomo conhecimento.

A representação do sujeito passivo se encontra constituída nos termos do Art. 20, caput da Lei nº 1.288/01, com redação dada pela Lei nº 2.521/11; da mesma forma o autuante investido de competência legal para a constituição do crédito tributário.

Não constam preliminares no Recurso Voluntário apresentado.

Cinge-se a demanda na exigência do ICMS ST sobre mercadorias constantes do Anexo XXI do Decreto nº 2.912/06 (RICMS/TO), comercializadas pelo recorrente para empresas tocaninenses possuidoras de Termo de Acordo de Regime Especial - TARE, estando essas, portanto, segundo o sujeito passivo, obrigadas ao recolhimento do imposto nessa condição.

Argumenta o recorrente que esses destinatários, por serem portadores de TARE's seriam os responsáveis diretos pela retenção e recolhimento do ICMS ST, uma vez lhe atribuírem essa condição.

A infração foi capitulada no Art. 44, inciso IX da lei nº 1.287/01, abaixo transcrito:



SECRETARIA DA
FAZENDA

TOCANTINS
GOVERNO DO ESTADO



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Art. 44. São obrigações do contribuinte e do responsável:

IX – reter e recolher o imposto devido por substituição tributária, quando exigido pela legislação;

A penalidade foi insculpida no Art. 48, inciso III, alínea “d” da Lei nº 1.287/01, *in verbis*:

Art. 48. A multa prevista no inciso I do artigo anterior será aplicada na forma a seguir:

III – 100%, quando a falta de recolhimento do imposto decorrer da: (*Redação dada pela Lei 2.253 de 16.12.09*).

d) falta da retenção do imposto devido pelo sujeito passivo por substituição;

O sujeito passivo é estabelecido no Estado de São Paulo, sendo essa Unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS 97/10, que assim preconiza:

Cláusula primeira Nas operações interestaduais com peças, partes, componentes, acessórios e demais produtos listados no Anexo II do Convênio ICMS nº 142, de 14 de dezembro de 2018, realizadas entre contribuintes situados nas unidades federadas signatárias deste protocolo, **fica atribuída ao remetente, na qualidade de sujeito passivo por substituição, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS**, relativo às operações subsequentes.”; (grifei)

Por outro lado, mesmo não figurando entre os responsáveis diretos estabelecidos no Protocolo acima mencionado, o recorrente é portador do TARE nº 2.439/12, celebrado pela autuada e o Estado do Tocantins, que assim diz:

O Estado do Tocantins, em observância às disposições dos arts. 39 e 40, ambos da Lei 1287, de 28 de dezembro de 2001 e em consonância com o art. 42 e 516 do Regulamento do ICMS (RICMS/TO), aprovado pelo Decreto 2.912, de 29 de dezembro de 2006, resolve conceder o presente Termo de Acordo de Regime Especial - TARE à ACORDADA acima qualificada, mediante as seguintes cláusulas e condições:



SECRETARIA DA
FAZENDA

TOCANTINS
GOVERNO DO ESTADO



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

CLÁUSULA PRIMEIRA - Fica a ACORDADA autorizada a apurar e recolher o ICMS devido por Substituição Tributária relativo às operações que promover para contribuintes estabelecidos no Estado do Tocantins. (grifamos)

CLÁUSULA SEGUNDA - A ACORDADA assume a qualidade de contribuinte substituto tributário em relação às operações subseqüentes, responsabilizando-se pela apuração, retenção e recolhimento do ICMS em relação a todas as remessas a este Estado de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, inclusive quando destinadas a contribuinte que seja também detentor de Termo de Acordo que lhe atribui à condição de substituto tributário. (grifamos)

Por estes textos, verifica-se que além da legislação tributária atribuir à autuada a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS Substituição Tributária incidente sobre as remessas das mercadorias constantes do Anexo XXI do RICMS/TO, a contribuintes estabelecidos neste Estado, o TARE celebrado entre a recorrente e a SEFAZ/TO, na Cláusula Segunda, é claro ao dizer que a acordada assume a qualidade de substituto tributário, em relação a tais operações mercantis e que tal responsabilidade, subsiste, inclusive quando destinadas a contribuinte que seja também detentor de Termo de Acordo que lhe atribui à condição de substituto tributário.

Ocorre, no entanto, que apesar dos TARE's dos destinatários, mencionados pela defesa, terem sido inicialmente celebrados para os efeitos da usufruição dos benefícios da Lei nº 1.201/00, não direcionados, inicialmente, a aquisições interestaduais de mercadorias sujeitas a Substituição Tributária, ou seja, não lhes atribuindo a condição de substituto tributário direto em relação a este tributo, como insistentemente aduz a autuada, o fato é que a Lei nº 1.201/00 sofreu alteração, estabelecendo a responsabilidade dos beneficiários pela retenção e recolhimento do ICMS ST por ocasião das saídas dos produtos de que trata a autuação.

O Art. 3-D da Lei nº 1.201/00 promoveu a transferência da sujeição passiva quanto ao recolhimento do ICMS/ST para os destinatários, beneficiários daquela norma, contudo, somente a partir do exercício de 2018 e para alguns produtos, conforme Art. 3-D, que assim estabelece:

Art. 3º-D. É responsabilidade do beneficiário desta Lei, quando da aquisição interestadual de **autopeças**, pneumáticos, câmaras de ar e protetores de borracha, relacionados no Anexo XXI do Regulamento



SECRETARIA DA
FAZENDA**TOCANTINS**
GOVERNO DO ESTADOCONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

do ICMS, recolher o imposto devido por substituição tributária na saída dessas mercadorias.

§1º a §3º

**Caput do art. 3º - D, §§ 1º ao 3º acrescentado pela Lei nº 3.345, de 29/12/2017. Produzindo efeitos a partir de 1º de janeiro de 2018. (grifo nosso)*

Portanto, se verifica que os produtos comercializados pelo remente, cujos fatos geradores de saídas interestaduais destinadas a contribuintes tocantinenses, ocorridos a partir de 2018, relativos às operações interestaduais com os produtos constantes do Art. 3º-D da Lei nº 1.201/00, cujos destinatários possuam TARE's embasados nessa lei, ficam sob a responsabilidade do destinatário a retenção e recolhimento do imposto.

Todavia, a que se ressaltar que, em meticulosa análise, se verifica no presente caso, que nem todo destinatário das operações constantes do lançamento possui TARE firmado com arrimo na Lei nº 1.201/00, ficando, desta forma, preservada a responsabilidade do sujeito passivo, quanto a tais operações.

Dentre os destinatários tocantinenses se apresentam como portadores de TARE's fulcrado na Lei nº 1.201/00 os contribuintes: Plugnorte Distribuidora Elétrica de Autos Ltda. (TARE nº 2.907/2017); e CBA Automotive Parts Ltda. (TARE nº 3.044/2018).

Desta feita, em verificação às operações realizadas no período, excetuadas aquelas realizadas a tais contribuintes, restaram algumas cuja tributação se mantém na responsabilidade do remetente, insurgindo de tal maneira, na manutenção parcial da exigência do crédito tributário lançado.

Assim, quanto as notas fiscais constantes no levantamento fiscal que embasa a autuação, devem ser excluídos os débitos de ICMS-ST exigidos em relação aos seguintes documentos:

Mês	Nota Fiscal
Janeiro	198598
Fevereiro	200322 e 202055
Março	202742 e 204316
Abril	205106 e 206803
Maiο	207920 e 209297
Junho	209691; 209918 e 210580



SECRETARIA DA
FAZENDA

TOCANTINS
GOVERNO DO ESTADO



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS

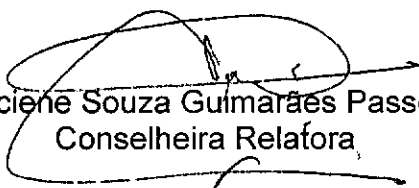
Por todo o exposto e por tudo mais que dos autos consta, voto por conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento parcial para, reformar a decisão de primeira instância, julgar procedente em parte o auto de infração 2019/001761 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$ 2.604,33 (dois mil, seiscentos e quatro reais e trinta e três centavos), do campo 4.11, mais os acréscimos legais e absolver do valor de R\$ 27.436,70 (vinte e sete mil, quatrocentos e trinta e seis reais e setenta centavos), do campo 4.11.

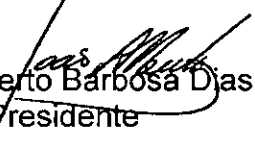
É como voto.

DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e por maioria, dar-lhe provimento parcial para, reformar a decisão de primeira instância, julgar procedente em parte o auto de infração 2019/001761 e condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário no valor de R\$ 2.604,33 (dois mil, seiscentos e quatro reais e trinta e três centavos), do campo 4.11, mais os acréscimos legais e absolver do valor de R\$ 27.436,70 (vinte e sete mil, quatrocentos e trinta e seis reais e setenta centavos), do campo 4.11. Voto divergente do conselheiro Edson José Ferraz. O Representante Fazendário Hélder Francisco dos Santos fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luciene Souza Guimarães Passos, Rui José Diel, Ricardo Shiniti Konya, Osmar Defante e Edson José Ferraz. Presidiu a sessão de julgamento aos quatro dias do mês de outubro de 2023, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTE E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos vinte e nove dias do mês de fevereiro de 2024.


Luciene Souza Guimarães Passos
Conselheira Relatora,


João Alberto Barbosa Dias
Presidente

