



ACÓRDÃO Nº:	078/2024
PROCESSO Nº:	2019/6040/506409
TIPO:	RECURSO VOLUNTÁRIO
AUTO DE INFRAÇÃO Nº:	2019/002293
RECORRENTE:	SORVETERIA CREME MEL LTDA
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº:	29.453.198-0
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OMISSÃO DE RECOLHIMENTO. PROCEDÊNCIA – É procedente a exigência tributária relativa a omissão de recolhimento do ICMS – Substituição Tributária nas operações interestaduais com sorvetes, sobre as mercadorias sujeitas a este regime de tributação.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário contra o sujeito passivo qualificado na peça inicial, referente a ICMS Substituição Tributária nas operações interestaduais com sorvetes, conforme valores originários do auto de infração, relativos aos exercícios de 2017 a 2019.

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração por ciência postal, conforme AR às (fls.30), apresentou impugnação tempestiva alegando:

- Preliminar de nulidade do auto de infração em razão da insegurança na determinação do auto de infração e cerceamento a defesa e contraditório (fls.33).

- Tendo em vista a impossibilidade de verificação da precisão e correção dos valores incorporados ao crédito tributário lançado e cobrado, nos termos do art. 28, II, Lei nº 1.288/01.





- Considerando que a alíquota cobrada nas operações interestaduais envolvendo operações de circulação de sorvete é a mesma da alíquota interna, qual seja 18% (fls.38).

- Alega, ainda, a impossibilidade de a legislação estadual estabelecer diferença tributária em razão da procedência ou destino das mercadorias considerando o IVA original de 70% e 80,24 para o IVA ajustado (fls.40).

- Ao final, requer a nulidade do auto de infração, não sendo declarada a nulidade, que a penalidade imposta seja reduzida ao patamar de 20%.

Desse modo, pelos fundamentos acima, o julgador singular rejeita a preliminar de nulidade do auto de infração pelo suposto cerceamento do direito de defesa.

Neste caso, a empresa adotou a MVA-Margem de valor agregada para o cálculo do ICMS/ST nas operações destinadas ao Estado do Tocantins.

Sendo que deveria ter realizado os cálculos com base nos valores divulgados na tabela de preços sugerido a consumidor final pelo próprio fabricante, as quais foram juntadas pelo autuante no CD (fls.05).

O julgador singular entende correto o lançamento do crédito tributário realizado pela Fiscalização, considerando que os DANFES, a tabela de preços sugerido a consumidor final pelo fabricante e os levantamentos fiscais demonstram claramente a falta de observância pelo sujeito passivo do artigo 58, § 3º do RICMS, Decreto 2.912/06, da cláusula 2º do Protocolo ICMS nº 20/05 e também do Protocolo ICMS nº 31/05 que se refere à adesão por este Estado a esse regime de tributação.

Considerando que o ICMS/ST foi apurado e recolhido em valores menores que os devidos, conforme demonstrado nos levantamentos fiscais.

Da mesma forma, também não procede a alegação da defesa que a alíquota do ICMS na operação interestadual é igual à alíquota interna, ou seja, 18%, quando as alíquotas são de 12% e 18% dependendo das condições do destinatário, ou seja, se contribuinte regularmente cadastrado ou eventual.





Diante do exposto, o julgador singular conhece da impugnação, nega-lhe provimento, e julga procedente o auto de infração, condenando o sujeito passivo a pagar os créditos tributários conforme valores abaixo:

Campo 4.11 - No valor de R\$ 41.608,49 (quarenta e um mil, seiscentos e oito reais e quarenta e nove centavos);

Campo 5.11 - No valor de R\$ 323.844,57 (trezentos e vinte e três mil, oitocentos e quarenta e quatro reais e cinquenta e sete centavos);

Campo 6.11 - No valor de R\$ 1.454.054,97 (Um milhão, quatrocentos e cinquenta e quatro mil, cinquenta e quatro reais e noventa e sete centavos), mais os acréscimos legais.

Em Recurso Voluntário, o sujeito passivo requer que seja reformada a decisão recorrida, declarando a nulidade do auto de infração, por insegurança da determinação da infração e cerceamento do direito de defesa, superando as preliminares, no mérito, requer a improcedência do auto de infração, pois a empresa recolheu o imposto de acordo com a legislação estadual. Não sendo acolhido tal argumento, requer que seja cancelado integralmente a multa imposta, não havendo cancelamento, requer sua redução ao patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor do imposto supostamente devido (fls.116/146).

A Representação Fazendária em seu parecer, considerando que não foi apresentado fatos capazes de modificar a sentença singular, recomenda a confirmação, pela procedência do auto de infração.

É o Relatório.

VOTO

O crédito tributário crédito tributário contra o sujeito passivo já qualificado na peça inicial, é referente a ICMS Substituição Tributária nas operações





interestaduais com sorvetes, conforme valores originários do auto de infração, relativos aos exercícios de 2017 a 2019.

No mérito, o sujeito passivo em Recurso Voluntário requer que seja reformada a decisão recorrida, declarando a nulidade do auto de infração, por insegurança da determinação da infração e cerceamento do direito de defesa, pedindo a improcedência do auto de infração, considerando que a empresa recolheu o imposto de acordo com a legislação estadual. Cancelando integralmente a multa imposta, ou sua redução ao patamar de 20% sobre o valor do imposto devido (fls.116/146).

Desta forma, a Representação Fazendária em seu parecer (fls.150/156), considerando que não foi apresentado fatos capazes de modificar a sentença singular, recomenda a confirmação, pela procedência do auto de infração.

Verificado os dados e documentos através do despacho nº 107/2021 (fls.112), para que o sujeito passivo seja notificado da decisão de primeira instância, esta que foi desfavorável, certifica-se também da manifestação da Representação Fazendária, que se manifestou pela confirmação da sentença de primeira instância para julgar procedente o auto de infração.

Sendo assim, por entender que os trabalhos de auditoria foram corretamente auditados, demonstram de forma clara de que ocorreu o ilícito narrado no auto de infração. O autor dos procedimentos, após análise dos documentos apresentados, confirma e solicita a esta instância julgadora para julgar procedente a exigência tributária

A Legislação citada como infringida, foi o art. 44, inciso IX, da Lei nº 1.287/2001, c/c art. 58, § 3º, do RICMS (Decreto nº 2.912/2006).

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

XXV - recolher a complementação de alíquota, na forma e no prazo previstos na legislação tributária;

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





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

Art. 58. Nas operações internas e interestaduais com sorvetes de qualquer espécie e com preparados para fabricação de sorvete em máquina constante do Anexo XXI deste Regulamento, realizadas entre estabelecimentos localizados no Tocantins, é atribuída ao estabelecimento industrial ou importador, na qualidade de sujeito passivo por substituição, nos termos e condições deste Decreto, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelas subseqüentes saídas, realizada por estabelecimento atacadista ou varejista. (Protocolo ICMS 20/05 e 31/05)

§ 3º O imposto a ser retido pelo sujeito passivo por substituição, é calculado mediante a aplicação da alíquota vigente para as operações internas, sobre o preço máximo ou único de venda a ser praticado pelo contribuinte substituído, fixado por autoridade competente ou, na falta deste, o preço final a consumidor sugerido pelo fabricante ou importador, deduzindo o imposto devido pelas suas operações. (Protocolo ICMS 38/11)

Diante do exposto, o julgador singular considera formalizado o processo e tudo mais que dos autos consta, conhece da impugnação apresentada, nega-lhe provimento e julga procedente a exigência do auto de infração, condenando o sujeito passivo do pagamento do crédito tributário (fls.99/104).

Analisando o caso concreto, realmente existe o ICMS Substituição Tributária nas operações interestaduais com sorvetes, verifica-se que a referida autuação é procedente, considerando que o Fisco estadual, no presente caso fica caracterizado o ilícito praticado pela autuada, sendo que o levantamento fiscal acostado aos autos, é próprio aos fins a que se propõe.

Pelo exposto, conheço do recurso voluntário nego-lhe provimento para, confirmar a decisão de primeira instância, que julgou procedente o auto de infração nº 2019/002293, sendo constatado que o contribuinte não combateu o mérito da reclamação tributária, desse modo julgo pela procedência, condenando o sujeito passivo da obrigação que lhe é imputada.

É como voto.





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

DECISÃO

Decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento por cerceamento de defesa, arguida pela Recorrente. No mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e negar-lhe provimento para, confirmar a decisão de primeira instância que julgou procedente o auto de infração 2019/002293 e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de: R\$ 41.608,49 (quarenta e um mil, seiscentos e oito reais e quarenta e nove centavos), do campo 4.11; R\$ 323.844,57 (trezentos e vinte e três mil, oitocentos e quarenta e quatro reais e cinquenta e sete centavos), do campo 5.11; E R\$ 1.454.054,97 (um milhão, quatrocentos e cinquenta e quatro mil, cinquenta e quatro reais e noventa e sete centavos), do campo 6.11, mais os acréscimos legais. O Representante Fazendário Hélder Francisco dos Santos fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Osmar Defante, Luciene Souza Guimarães Passos, Rui José Diel, Ricardo Shiniti Konya, Taumaturgo José Rufino Neto e Edson José Ferraz. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte e oito dias do mês de fevereiro de 2024, o conselheiro João Alberto Barbosa Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos três dias do mês de maio de 2024.

Osmar Defante
Conselheiro Relator

João Alberto Barbosa Dias
Presidente

