

SECRETARIA DA
FAZENDA

TOCANTINS
GOVERNO DO ESTADO



CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO Nº: 015/2021
PROCESSO Nº: 2016/6640/501062
RECURSO VOLUNTÁRIO Nº: 8.773
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2016/005103
RECORRENTE: MACHADO & SANTOS LTDA ME
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.440.789-8
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSTO RETIDO A MENOR RETENÇÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA – É improcedente a reclamação tributária que exige diferença de ICMS – ST, quando comprovado que o imposto foi devidamente retido.

RELATÓRIO

Versa a presente autuação referente a ICMS - ST, campos 4, 5 e 6, proveniente de substituição tributária calculada a menor pelas saídas em operações internas, nas importâncias de: R\$ 3.247,38 (três mil, duzentos e quarenta e sete reais e trinta e oito centavos) R\$ 14.137,63 (quatorze mil, cento e trinta sete reais e sessenta e três centavos) e R\$ R\$ 8.585,01 (oito mil, quinhentos e oitenta e cinco reais e um centavos) constatado por intermédio do Levantamento Substituição Tributária, exercício de 2014, 2015 e 01/01/2016 a 30/06/2016.

Intimado via postal, o sujeito passivo comparece aos autos apresentando impugnação tempestiva às fls. 109/113, alegando que a auditoria não considerou o Termo de Acordo de Regime Especial – TARE nº 2535/2013, cláusula sexta, que autoriza crédito de ICMS e recolhimento apenas pelas saídas, tem direito a redução da base de cálculo e que alguns fornecedores retiveram o imposto como substitutos tributários.





A julgadora de primeira instância, em despacho às fls.135, solicita o retorno dos autos à origem para saneamento.

O autor do lançamento, elabora termo de aditamento às fls. 137/138, retificando o histórico dos contextos 4, 5 e 6, e às fls. 139/141, manifesta alegando que a empresa optou pelo pedido de restituição dos valores retidos pelas entradas e que o pedido de restituição foi autorizado via compensação no livro de apuração do ICMS.

Notificada do Termo de aditamento, a autuada manifesta à fls.146/147, alegando que pagou imposto em duplicidade e por isso, requereu a sua compensação e que após autorizado, procedeu conforme a legislação, fato comunicado ao autuante, que mesmo assim insiste em afirmar que existe diferença de valores a recolher.

O julgador de primeira instância em sentença às fls. 150/154, conhece da impugnação apresentada, nega-lhe o provimento e julga procedente o auto de infração, pois a autuada em sua manifestação, após emissão de termo de aditamento, afirmou que a empresa em vez de apurar seu imposto pelo sistema de débito e crédito, preferiu pedir o ressarcimento dos créditos via processo e que o mesmo crédito consta no levantamento às fls. 61 dos autos.

Enquanto que a autuada poderia ter contraditado o trabalho elaborado, através de novos levantamentos devidamente instruídos com provas documentais, capazes de ilidir o levantamento que deu sustentação ao auto de infração.

Notificada por via postal, da decisão de primeira instância a autuada apresenta recurso voluntário de fls. 161 a 162v, alegando cerceamento do julgador em razão da limitação da apresentação de provas à “procedimentos de igual teor”, sem apreciar as provas apresentadas pela recorrente.

Como prova de suas alegações anexa CD-ROOM às fls. 163. Ao final requer a improcedência do Auto de infração em razão de suas inconsistências.

A Representação Fazendária, em parecer às fls. 165/166, após suas considerações, recomenda que seja mantida a decisão de primeira instância e declarado procedente os lançamentos.

É o Relatório.





VOTO

Vistos, analisados e discutidos os autos do processo, têm-se que: contra o sujeito passivo acima qualificado, a Fazenda Pública por meio do auditor fiscal, formalizou o lançamento de ofício em auto de infração nº 2016/005103, contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, a presente lide se configura pela exigência de crédito tributário referente a ICMS – Substituição Tributária recolhido a menor pelo contribuinte detentor de Termo de Acordo e Regime Especial – TARE, como substituto tributário.

A infração tipificada como infringida, foi o art. 44, inciso IX e art. 46 da Lei 1.287/2001, e a penalidade sugerida está prevista no Art. 49, inciso IX, da Lei 1.287/2001 (redação dada pela lei 2.253/2009).

Inconformada com a decisão proferida pelo julgador singular a atuada recorre da mesma, alegando cerceamento do julgador em razão da limitação da apresentação de provas à “procedimentos de igual teor”, sem apreciar as provas apresentadas pela recorrente. Como prova de suas alegações anexa CD-ROOM às fls. 163. Ao final requer a improcedência do Auto de infração em razão de suas inconsistências.

Quanto as preliminares arguidas pelo sujeito passivo entendo que não devem prosperar, visto que, no momento da sessão o Advogado retirou as preliminares apresentadas na defesa. Quanto ao mérito, foi verificado dados e documentos acostados aos autos, bem como, os argumentos da atuada em sua defesa, os fatos que motivaram a decisão da julgadora de primeira instância, que rejeitou as preliminares arguidas, e no mérito julgou procedente o auto de infração e a conclusão da REFAZ, que recomendou a confirmação da sentença singular.

Analisando os documentos acostado aos autos, tais como: notas fiscais e guias de recolhimento, livros fiscais e relatórios de arrecadação, constatamos que a recorrente recolheu ICMS-ST devido ao Estado do Tocantins de maneira correta,, cumprindo com sua obrigação, conforme determina o Termo de Acordo celebrado com o Estado do Tocantins e a legislação tributária, conforme os ditames do art.13, inciso XII e art. 44, inciso IX, da Lei nº1.287/2001 a seguir:

Art. 13. São responsáveis por substituição em relação às operações subsequentes:

[...]





CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS

XII – qualquer contribuinte deste Estado que receber ou adquirir mercadorias de que trata o Anexo I, provenientes de outros estados ou do exterior, para fins de comercialização no território tocantinense, salvo quando o imposto já tiver sido recolhido na origem.

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

[...]

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

Em verificação aos autos, constatamos que a ilustre auditora elaborou a planilha de demonstração e comparou com o relatório de arrecadação de ICMS Substituição Tributária recolhidos com o código 130, sem observar os livros fiscais, onde se encontra registrado o ICMS recolhido por antecipação e devoluções de mercadorias, sendo assim, a mesma não fez a compensação devida desses recolhimentos só realizou a compensação a referente ao pedido de restituição no exercício e 2013.

Após a análise processual e a conferência dos livros fiscais, verificamos que o procedimento adotado pelo contribuinte ao registrar os fatos nos livros próprios está de acordo com a legislação, no entanto, a autuação se deu pela falta de recolhimento de ICMS substituição tributária, enquanto a diferença constatada refere-se a não compensação de créditos de ICMS retidos e ICMS referente a notas fiscais de devolução.

Portanto, a luz dos elementos fáticos e jurídicos acima delineados, o presente lançamento não pode prevalecer, pois restou provado nos autos que não existe ICMS-ST a ser recolhido pela empresa, pois todo o valor apurado no levantamento às fls.61. foi devidamente recolhido ou seja, antes da lavratura do auto de infração

Diante do exposto, conheço do recurso voluntário, dou-lhe provimento, e voto reformando a decisão de primeira instância, que julgou procedente a exigência tributária, para julgar improcedente, o auto de infração no 2016/005103 e absolver o sujeito passivo das imputações que lhes fazem nos valores de: campo 4.11 R\$ 3.247,38 (três mil, duzentos e quarenta e sete reais e trinta e oito centavos), campo 5.11 R\$ 14.137,63 (quatorze mil, cento e trinta e sete reais e trinta e oito centavos), e campo 6.11 R\$ 8.585,01 (oito mil, quinhentos e oitenta e cinco reais e um centavo).





É como voto.

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, no mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e dar-lhe provimento para, reformar a decisão de primeira instância e julgar improcedente o auto de infração e absolver o sujeito passivo das imputações que lhes fazem nos valores de: campo 4.11 R\$ 3.247,38 (três mil, duzentos e quarenta e sete reais e trinta e oito centavos), campo 5.11 R\$ 14.137,63 (quatorze mil, cento e trinta e sete reais e trinta e oito centavos), e campo 6.11 R\$ 8.585,01 (oito mil, quinhentos e oitenta e cinco reais e um centavo). Voto vencedor da Conselheira Elena Peres Pimentel. O advogado Adriano Guinzelli e o representante fazendário Rui José Diel, fizeram sustentações orais pela Recorrente e pela Fazenda Pública Estadual, respectivamente. O advogado retirou a preliminar proposta nos autos. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luiz Carlos da Silva Leal, Fernanda Teixeira Halum Pitaluga, Ricardo Shiniti Konya, Valcy Barbosa Ribeiro, Elena Peres Pimentel e Gilmar José Bonzanini. Presidiu a sessão de julgamento aos dezoito dias do mês de fevereiro de 2021, o conselheiro Gilmar Arruda Dias.

PLENÁRIO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES E RECURSOS FISCAIS, em Palmas, TO, aos vinte e quatro dias de fevereiro de 2021.

Elena Peres Pimentel
Conselheira Autora do Voto Vencedor

Luiz Carlos da Silva Leal
Conselheiro Relator

Gilmar Arruda Dias
Presidente

