

Contencioso Administrativo-Tributário

ACORDÃO Nº: 129/2018
PROCESSO Nº: 2015/6040/504801
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2015/004090
RECURSO VOLUNTÁRIO Nº: 8.527
RECORRENTE: COOPERATIVA CENTRAL AURORA ALIMENTOS
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.440.106-7
RECORRIDA: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OMISSÃO DE RECOLHIMENTO. PROCEDENTE – É procedente a reclamação tributária que demonstra a omissão do recolhimento do ICMS substituição tributária, ficando estabelecida a responsabilidade pela retenção e recolhimento ao remetente.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário através do Auto de Infração - nº 2015/004090, contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, referente à ICMS substituição tributária entrada – operações externas; item 4.1 no valor de R\$ 163.653,78 (cento e sessenta e três mil seiscentos e cinquenta e três reais e setenta e oito centavos) referente o período de junho a dezembro de 2012; item 5.1 no valor de R\$ 229.399,76 (duzentos e vinte nove mil trezentos e noventa e nove reais e setenta e seis centavos) referente o ano de 2013; item 6.1 no valor de R\$ 404.765,33 (quatrocentos e quatro mil setecentos e sessenta e cinco reais e trinta e três centavos) referente o ano de 2014 e o item 7.1 no valor de R\$ 108.886,29 (cento e oito mil oitocentos e oitenta e seis reais e vinte e nove centavos) referente a janeiro a abril de 2015.

Foi anexado aos autos o Levantamento da Substituição Tributária, relação de notas fiscais, amostragem de DANFE's e TARE 2441/2012, fls. 05 a 693.

Foi equivocadamente juntada aos autos documentos de folhas 696 a 721.

O autuado foi intimado por Aviso de Recebimento, datada de 26/11/2015, e apresentou impugnação em 29/12/2015 com as seguintes alegações; que o TARE nº 2441/2012 estabelece a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS-ST devido na entrada das mercadorias no Estado do Tocantins desde que sujeitas a tal regime;



que os produtos relacionados, suíno congelado, suíno salgado e suíno temperado congelado não estão relacionados no anexo XXI do regulamento do ICMS; que não existe presunção de obrigação tributária, mas sim deve haver previsão expressa em Lei para que o agente público possa exigir e fiscalizar o seu cumprimento; que no anexo I da Lei 1.287/01 não apresenta os produtos relacionados, suíno congelado, suíno salgado e suíno temperado congelado; que quando a carne suína esteve sujeita a substituição tributária havia redução de base da cálculo para 7% conforme art. 63, § 3º, inciso II do RICMS; que a carne suína está sujeito a tributação normal com carga tributária de 7% conforme o artigo 8º, inciso XX, alínea “d” do RICMS e ao final requer a improcedência do auto de infração ou que seja reduzida a penalidade, fls. 722 a 729.

O julgador de primeira instância em despacho CAT/JPI/ELL nº 110/2016, fl. 737, considerando as alegações do impugnante, encaminha a Diretoria de Regime Especiais para que determine ao autor do procedimento ou ao seu substituto que se manifeste em relação às alegações apresentadas pela autuada.

O Autor do procedimento manifesta-se ao processo e em síntese relata que a interpretação da legislação é literal das fontes primárias e secundárias do direito positivo; que o efeito da retenção do ICMS é definida no regulamento do ICMS/TO, convênios e protocolos o qual o Estado seja signatário; que durante o período de 01.06.2012 a 01.04.2015 a autuada comercializou produtos alimentares acondicionados para venda a retalho ou embalagem própria para a venda consumidor de almondega, apresentados, banha animal, carnes enlatadas ou embaladas, hamburguês, linguças, mortadelas, patês, presuntos, quibes, salaminhos, salsichas, salsichões e toucinhos salgados defumados; que estes produtos estão relacionados no item 21 do Anexo I da Lei 1.287/01 e estão sujeitos a substituição tributária, fls. 739 a 741.

Faz juntada do anexo I da Lei 1.287/01, Anexo XXI do regulamento do ICMS e TARE 2441/2012.

A julgadora de primeira instância em despacho nº 16/2016, fl. 757 a 759, considerando a necessidade da presença de uma descrição clara e precisa do ilícito descrito na inicial; que não foi considerado os valores retidos pela autuada; que não foi devidamente observado os produtos sob exigência do ICMS-ST; que a cobrança ocorreu sobre valor de pauta e não existe no processo justificativa e que as penalidades devem estar em consonância com os ilícitos fiscais cometidos, encaminha ao autor do procedimento para saneamento e conceder prazo legal para impugnação.

O Autor do procedimento manifesta-se ao processo e em síntese relata que não há dúvidas quanto a formalização dos autos; entende desnecessário qualquer alteração; que a previsão a cobrança do ICMS/ST está prevista na legislação; que não foi utilizado valor de Pauta mas sim VA de 50%; que existe uma



questão sobre os produtos derivados do abate de suínos e de gado e que a julgadora pode definir a situação.

A julgadora de primeira instância em despacho nº 15/2016, fls. 765 a 767, encaminha ao autor do procedimento ou seu substituto para refazer os levantamentos fiscais considerando a redução de base de cálculo prevista no RICMS-TO com base no convenio 89/05 e elabore Termo de Aditamento e conceda prazo legal de trinta dias para impugnação.

O autor do procedimento faz juntada de DANFES, levantamento do ICMS substituição tributária, Termo de Aditamento e manifestação que admiti a utilização de Pauta na elaboração do levantamento e por este motivo elabora Termo de Aditamento e altera os valores dos itens 4.1 para R\$ 98.482,27 (noventa e oito mil quatrocentos e oitenta e dois reais e vinte sete centavos) 5.1 R\$ 131.936,09 (cento e trinta e um mil novecentos e trinta e seis reais e nove centavos) 6.1 R\$ 221.325,92 (duzentos e vinte um mil novecentos e trinta seis reais e nove centavos) e 7.1 R\$ 57.335,00 (trinta e sete mil trezentos e trinta e cinco reais), fls. 768 a 823.

O autuado foi intimado por Aviso de Recebimento, datada de 15/12/2016, e em 16 de janeiro de 2016 foi lavrado Termo de Inocorrência de Manifestação.

O autuado apresentou impugnação em 31/01/2017 tomando ciência do Termo de Aditamento e reiterando todas as alegações feitas na impugnação, fls. 828 a 835.

A julgadora de primeira instância faz um breve relato do conteúdo processual; que todos requisitos necessários ao auto de infração estão presentes; o sujeito passivo está devidamente identificado no auto de infração e que a impugnação é tempestiva de acordo com o art. 20, caput da Lei 1.288/01 com redação dada pela Lei 2.521/11; que não há preliminares; que autuada é responsável pela retenção é recolhimento conforme definido no inciso II do artigo 13 da Lei 1.287/01; que os produtos estão relacionados no item 21 do anexo I da Lei 1.287 e que este fato caracteriza a situação tributária dos referidos produtos; que é evidente que os produtos comercializados pela impugnante tem características por sua embalagem, mercadoria sujeita a substituição tributária; que concorda com as alegações da autuada em relação aos produtos sobre as características , congelado, salgado ou temperado no entanto estando embaladas e beneficiadas enquadrando-se a relação do anexo I do CTE; que discorda da alegação da falta de legislação para cobrança da substituição tributária dos referidos produtos pois está devidamente relacionado no item 32 do anexo XXI do RIMS-TO e alterado para o item 31; que ; que a redução de base de cálculo mencionada pela autuada foi revogada e aplicada conforme o Convenio ICMS 89/05 pelo autor do procedimento; que os produtos relacionados são de carne embalada estando relacionado no anexo I do CTE; que é devido a cobrança do ICMS por substituição tributária destes produtos e julga pela procedência do auto de infração conforme Termo de Aditamento, fls. 817/821.



A Autuada foi intimada por Aviso de Recebimento (A.R.) datado de 31/05/2017, e apresentou recurso em 28/06/2017 às fls. 893 a 901, não concorda com a sentença de primeira instância e reitera as alegações apresentadas na impugnação, fls. 893 a 901.

Em parecer as fls. 909 a 912 a Representação Fazendária faz breve relato do conteúdo processual; que as pretensões fiscais estão devidamente respaldado na legislação tributária; que está correta a indicações dos dispositivos infringidos, art. 44, inciso IX, art. 13, inciso II todos da Lei 1.287/01; que a obrigatoriedade pela retenção está expressa no TARE; que os produtos estão relacionados no item 21 do anexo I da Lei 1.287 e que este fato caracteriza a situação tributária dos referidos produtos; que é evidente que os produtos comercializados pela impugnante tem características por sua embalagem, mercadoria sujeita a substituição tributária; que a redução de base de cálculo mencionada pela autuada foi revogada e aplicada conforme o Convenio ICMS 89/05 pelo autor do procedimento e ao final manifesta-se pela confirmação da sentença de 1º instancia pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração;

É o relatório.

VOTO

A Fazenda Pública Estadual constitui crédito tributário contra o contribuinte qualificado na peça inaugural, referente à ICMS substituição tributária entrada – OPERAÇÕES externas; itens 4.1 para R\$ 98.482,27 (noventa e oito mil quatrocentos e oitenta e dois reais e vinte sete centavos) ref. a 2012, 5.1 R\$ 131.936,09 (cento e trinta e um mil novecentos e trinta e seis reais e nove centavos) ref. a 2013, 6.1 R\$ 221.325,92 (duzentos e vinte um mil novecentos e trinta seis reais e nove centavos) ref. a 2014 e 7.1 R\$ 57.335,00 (trinta e sete mil trezentos e trinta e cinco reais) referente a janeiro a abril de 2015.

A nobre julgadora de primeira instância aduz acertadamente que o sujeito passivo está devidamente identificado no auto de infração e que autuada é responsável pela retenção é recolhimento conforme definido no inciso II do artigo 13 da Lei 1.287/01; que os produtos estão relacionados no item 21 do anexo I da Lei 1.287 e que este fato caracteriza a situação tributária dos referidos produtos; que é evidente que os produtos comercializados pela impugnante tem características por sua embalagem, mercadoria sujeita a substituição tributária:

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

.....



II – os remetentes situados em outra unidade da Federação, em relação aos produtos constantes dos segmentos do Anexo I a esta Lei, inclusive quanto ao diferencial de alíquota;

.....
ANEXO I da Lei 1.287/01.

.....
Item 21 - Produtos alimentares acondicionados para venda a retalho ou embalagens próprias para venda a consumidor: Almôndegas, apresuntados, banha animal, carnes enlatadas ou embaladas, hambúrgueres, linguiças, mortadelas, patês, presuntos, quibes, salaminhos, salsichas, salsichões e toucinhos salgados defumados.
.....

Para eximir-se da ação fiscal, bastaria que o sujeito passivo, apresentasse o Documento de Arrecadação de Receitas Estaduais – DARE, Pago/recolhido, referente ao fato reclamado, mas não o fez.

O Contribuinte tem obrigação de conhecer seus direitos e obrigações estabelecido à Legislação Tributária, portanto é de se entender que o sujeito passivo ao deixar de cumprir com qualquer de suas obrigações tributárias, também responde por elas na medida de sua participação, correlatas ainda em Multa Pecuniária e ou multa formal, no descumprimento pontuados destas obrigações.

Diante do exposto, conheço o recurso voluntário e nego provimento para, confirmando a decisão de primeira instância, julgar procedentes as reclamações tributárias constante do auto de infração de nº 2015/004090 e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de R\$ 98.482,27 (noventa e oito mil, quatrocentos e oitenta e dois reais e vinte e sete centavos), R\$ 131.936,09 (cento e trinta e um mil, novecentos e trinta e seis reais e nove centavos) R\$ 221.325,92 (duzentos e vinte e um mil, trezentos e vinte cinco reais e noventa e dois centavos) R\$ 57.335,00 (cinquenta e sete mil e trezentos e trinta e cinco reais) referente aos campos 4.11 a 7.11, respectivamente, mais os acréscimos legais, valores alterados pôr termo de aditamento conforme fls. 817/819.

É o voto.

DECISÃO

O Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, ao julgar o presente processo, decidiu, no mérito, por unanimidade, conhecer do recurso voluntário e negar-lhe provimento para, confirmando a decisão de primeira instância, julgar procedentes as reclamações tributárias constante do auto de infração de nº 2015/004090 e condenar o sujeito passivo ao pagamento dos créditos tributários nos valores de R\$ 98.482,27 (noventa e oito mil, quatrocentos e oitenta e dois reais e





vinte e sete centavos), R\$ 131.936,09 (cento e trinta e um mil, novecentos e trinta e seis reais e nove centavos) R\$ 221.325,92 (duzentos e vinte e um mil, trezentos e vinte cinco reais e noventa e dois centavos) R\$ 57.335,00 (cinquenta e sete mil e trezentos e trinta e cinco reais) referente aos campos 4.11 a 7.11, respectivamente, mais os acréscimos legais, valores alterados por termo de aditamento conforme fls. 817/819. O representante fazendário João Alberto Barbosa Dias fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Ricardo Shiniti Konya, Valcy Barboza Ribeiro, Heverton Luiz de Siqueira Bueno, Francisco Santiago de Araújo, Luiz Carlos da Silva Leal e Osmar Defante. Presidiu a sessão de julgamento aos seis dias do mês de abril de 2018, o conselheiro Suzano Lino Marques.

Plenário do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, em Palmas-TO, aos seis dias do mês de junho de 2018.

Suzano Lino Marques
Presidente

Ricardo Shiniti Konya
Conselheiro Relator

