

SECRETARIA DA
FAZENDA E
PLANEJAMENTO

GOVERNO DO
ESTADO DO
TOCANTINS



ACORDÃO Nº: 010 /2019
REEXAME NECESSÁRIO Nº: 3.660
PROCESSO Nº: 2015/6010/501507
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 2015/004685
INTERESSADO: TRANSPARAISO LTDA - EPP
INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 29.405.163-5
RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

EMENTA

ICMS. MULTA FORMAL. INFRAÇÕES APURADAS POR DIVERSOS TIPOS DE LEVANTAMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIAS FORMULADAS NUM SÓ AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE – É nula a reclamação tributária, quando restar comprovado que houve o descumprimento dos requisitos previstos no § 2º do art. 35, da Lei 1.288/2001, com redação da Lei 2.521/2011.

MULTA FORMAL. DOCUMENTO DE INFORMAÇÕES FISCAIS – DIF. ISENTO DE ENTREGA. IMPROCEDÊNCIA – É improcedente a reclamação tributária que exige multa formal de empresa não contribuinte de ICMS, desobrigada da apresentação de Documentos de Informações Fiscais – DIF, objeto do suposto ilícito fiscal.

RELATÓRIO

A Fazenda Pública Estadual constituiu crédito tributário em desfavor do contribuinte qualificado na peça inaugural, referente às multas formais pela apresentação do DIF contendo informações inverídicas, falta de entrega dos livros fiscais e por omissão de receita tributável.

Foram anexados aos autos levantamentos especiais, financeiro e conclusão fiscal, relatório de GIAM por contribuinte, Documento de Informações Fiscais e livros de registros de prestação de serviços (fls. 04/17).

O sujeito passivo foi intimado do auto de infração por ciência direta (fls. 18), apresentando impugnação, tempestivamente, com as seguintes alegações (fls. 19/27):



SECRETARIA DA
FAZENDA E
PLANEJAMENTO

GOVERNO DO
ESTADO DO
TOCANTINS



Que a legislação estadual exclui a incidência tributária do ICMS sobre as atividades de recapagem de pneus usados; que a atividade não está relacionada nos itens de atividades de prestação de serviços sujeitas a incidência do ICMS; que não está sujeita à apresentação do DIF; que por prudência entregou o DIF de 2011 sem movimento; que está desobrigada de escrituração dos livros fiscais estaduais; que funcionou somente até o mês de abril de 2011; que a multa formal seria sobre os livros referente ao período de apuração de quatro meses; que a multa referente aos livros de saídas e apuração do ICMS é totalmente indevida, pois estava enquadrada no Simples Nacional.

Fez juntada de alteração contratual, Declaração Anual do Simples Nacional, livros caixa e de prestação de serviços (fls.25/54).

A julgadora de primeira instância, em sentença às folhas 57/59, aduz:

Que em fase de preliminar, a autuação tem três exigências tributárias com base no levantamento financeiro e multas pela entrega do DIF contendo informações divergentes com as GIAM's e pela não escrituração dos livros fiscais, fato que contraria o disposto no art.35, § 2º da Lei 1.288/01; que entende que está caracterizada a nulidade do auto de infração por cerceamento ao direito de defesa do contribuinte; que em razão da nulidade não foi analisado o mérito.

Diante do exposto, conhece da impugnação apresentada, e julga nulo, sem análise do mérito, o auto de infração nº 2015/004685:

Campo 4.11 - no valor de R\$ 1.100,00 (mil e cem reais) e

Campo 5.11 - no valor de R\$ 7.600,00 (sete mil e seiscentos reais)

Campo 6.11 – no valor de R\$ 16.607,01 (dezesesseis mil seiscentos e sete reais e um centavo).

A Representação Fazendária em parecer às fls.60/62 recomenda a manutenção da sentença singular, que julgou nulo o presente auto de infração, aduz, ainda, que a autuada alega que explorou atividade econômica de recapagem de serviço de pneus até abril de 2011, quando encerrou a atividade de recapagem; que sua atividade está no item 14.04 da lista de ISSQN da lei complementar 116/2003, portanto é contribuinte de ISSQN da prefeitura de Paraíso do Tocantins; que está enquadrada como empresa de Simples Nacional; que no ano base de 2011, apresentou a declaração anula de Simples Nacional DASN, sendo isento de entrega de DIF; que é procedente a alegação da empresa da não necessidade de



SECRETARIA DA
FAZENDA E
PLANEJAMENTO

GOVERNO DO
ESTADO DO
TOCANTINS



entrega do DIF; que a empresa não é contribuinte de ICMS e não cabe a exigência de apresentação de obrigações acessórias.

Intimado (fls.65-A), o contribuinte se manifestou (fls.66/73) com as mesmas alegações em sede de impugnação requerendo ao final a manutenção da decisão de primeira instância e/ou, na apreciação do mérito, em atendimento ao princípio da economia processual, absolver a requerente do ônus de recolher multa formal e ICMS impostos indevidamente, em todos os contextos do presente auto de infração.

Em seguida o processo foi remetido ao Contencioso Administrativo Tributário para julgamento.

É o relatório.

VOTO

A reclamação tributária refere-se à multa formal pela apresentação do DIF contendo informações inverídicas, falta de entrega dos livros fiscais e por omissão de receita tributável.

Analisando os autos verifica-se que a ilustre julgadora *a quo* julgou nulo o auto de infração 2015/004685.

Em fase de preliminar tem-se que a presente autuação tem duas exigências tributárias com base no levantamento básico do ICMS e multa formal pela entrega da DIF contendo informações divergentes com as GIAM's.

Insta trazer a colação o que dispõe o art. 35, § 2º, da Lei 1.288/2001, in verbis:

Art. 35. O Auto de Infração:

(...)

§ 2º Quando mais de uma infração for atribuída ao mesmo sujeito passivo ou responsável, as exigências podem ser formuladas em um só instrumento, desde que alcance e individualize todos os tributos, as infrações e os exercícios, apurados pelo mesmo tipo de levantamento fiscal.



SECRETARIA DA
FAZENDA E
PLANEJAMENTO

GOVERNO DO
ESTADO DO
TOCANTINS



Como se vê, vários podem ser os lançamentos encartados em um só instrumento, desde que apurados pelo mesmo tipo de levantamento fiscal.

Ademais a junção de levantamentos de persecução diversa para várias reclamações, invalida a reclamação tributária.

Neste diapasão já decidiu o Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais do Estado do Tocantins, in verbis:

ACÓRDÃO Nº 032/2015 - ICMS. INFRAÇÕES APURADAS POR DIVERSOS TIPOS DE LEVANTAMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIAS FORMULADAS NUM SÓ INSTRUMENTO. NULIDADE - O descumprimento do § 2º do art. 35, da Lei 1.288/01, com redação da Lei 2.521/2011, torna nulo o auto de infração.

ACÓRDÃO Nº 042/2015 - ICMS. INFRAÇÕES APURADAS POR DIVERSOS TIPOS DE LEVANTAMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIAS FORMULADAS NUM SÓ AUTO DE INFRAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. NULIDADE. PRECEDENTES ; O descumprimento dos requisitos previstos no § 2º do art. 35, da Lei 1.288/2001, com redação da Lei 2.521/2011, acarreta a nulidade do auto de infração sem julgamento de mérito e, de acordo com o caso concreto, é facultada a adoção do procedimento previsto no art. 54-A da Lei 1.288/2001.

No tocante ao mérito temos que razão assiste ao sujeito passivo, uma vez que restou comprovado nos autos em epigrafe que explorou a atividade econômica de recapagem de serviço de pneus ate abril de 2011, quando encerrou a atividade de recapagem.

A legislação estadual exclui a incidência tributária do ICMS sobre as atividades de recapagem de pneus usados, sendo enquadrada no item 14.04 do Regulamento do ISS Lei nº116/2003.

A atividade da Autuada não está relacionada nos itens de atividades de prestação de serviços sujeitas à incidência do ICMS.

Tem-se, ainda, que a autuada é empresa enquadrada no Simples Nacional e no ano base de 2011, apresentou declaração anual de Simples Nacional DASN (fls.33/43), sendo isenta de entrega de DIF, em conformidade com o art.3º da Portaria SEFAZ 1859/2009, in verbis:

Art. 3º A Microempresa (ME) e a Empresa de Pequeno Porte (EPP), optantes pelo Simples Nacional, apresentará em substituição ao Documento de Informações Fiscais - DIF, a Declaração de



SECRETARIA DA
FAZENDA E
PLANEJAMENTO

GOVERNO DO
ESTADO DO
TOCANTINS



Informações Socioeconômicas e Fiscais - DEFIS que é entregue à Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, na conformidade das normas previstas na Resolução Comitê Gestor do Simples Nacional nº 94, de 29 de novembro de 2011.

Por todo o exposto, tem-se que a ocorrência do equívoco destacado vicia a constituição do crédito tributário efetuado pelo Fisco.

À luz dos elementos fáticos e jurídicos acima delineados decido pela reforma da decisão de primeira instância, e julgo pela IMPROCEDENCIA EM PARTE, absolvendo o sujeito passivo com relação ao:

Campo 4.11 no valor de R\$ 1.100,00 (mil e cem reais)

E confirmar a decisão de primeira instancia, julgando pela nulidade do auto de infração nº 2015/004688, nos seguintes valores:

Campo 5.11 - no valor de R\$ 7.600,00 (sete mil e seiscentos reais)

Campo 6.11 – no valor de R\$ 16.607,01 (dezesesseis mil seiscentos e sete 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, em reexame necessário, reformar a decisão de primeira instância, para julgar improcedente em parte a reclamação tributária constante do auto de infração de nº 2015/004685 e absolver o sujeito passivo em relação ao valor de R\$ 1.100,00 (mil e cem reais), referente o campo 4.11, e julgar nulo os campos 5.11 e 6.11, sem análise de mérito. O representante fazendário Hyun Suk Lee fez sustentação oral pela Fazenda Pública Estadual. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Kellen C. Soares Pedreira do Vale, Heverton Luiz de Siqueira Bueno, Josimar Júnior de Oliveira Pereira, Luiz Carlos da Silva Leal, Osmar Defante e Ricardo Shiniti Konya. Presidiu a sessão de julgamento aos vinte e um dias do mês de março de 2018, o conselheiro Suzano Lino Marques.

Plenário do Conselho de Contribuintes e Recursos Fiscais, em Palmas-TO, aos quatro dias do mês de fevereiro de 2019.



SECRETARIA DA
FAZENDA E
PLANEJAMENTO

GOVERNO DO
ESTADO DO
TOCANTINS



Suzano Lino Marques
Presidente

Kellen C. Soares Pedreira do Vale
Conselheira Relatora

