

A. I. Nº - 180459.0020/01-2  
**AUTUADO** - ÓTICAS TEIXEIRA LTDA.  
**AUTUANTE** - JOSÉ ALMIR LAGO DE MEDEIROS  
**ORIGEM** - INFAC BROTAS  
**INTERNET** - 05/03/2002

### 3<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF Nº 0030-03/02

**EMENTA:** ICMS. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE.** Decisão unânime.

### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 12/11/01, para exigir o ICMS no valor de R\$32.850,08, acrescido da multa de 50%, por falta de recolhimento do imposto, nos prazos regulamentares, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios – abril a outubro de 2001.

O autuado apresentou defesa (fls. 21 a 39), através de advogado legalmente habilitado, inicialmente relatando que o preposto fiscal “lavrou o presente auto de infração aduzindo a falta de recolhimento de ICMS, apurado por meio de arbitramento da base de cálculo, em virtude da falta de emissão de documento fiscal”, tendo o autuante informado que apurou a “falta de emissão de documentos fiscais de saída referente ao ano de 1998 sendo arbitrada a base de cálculo, bem como o extravio de documentos fiscais de entrada e saída referentes ao mesmo ano” e “também que teria havido a falta de recolhimento do ICMS referente aos meses de janeiro, fevereiro, junho e julho de 1999, tendo em vista a apuração de saldo devedor em 31/12/98 já citado”.

Suscita a nulidade do lançamento, por “cerceamento e violação do Princípio da Ampla Defesa”, tendo em vista que não foram observados os requisitos legais quando de sua confecção, pois não foi discriminada a base de cálculo e, ademais, não foram indicadas as infrações por ele cometidas e a correta fundamentação legal. Transcreve decisões do Superior Tribunal de Justiça para corroborar suas alegações.

Impugna, ainda, a multa indicada na autuação porque fere o Princípio Constitucional da Capacidade Contributiva, sendo, portanto, confiscatória e cita a doutrina e a jurisprudência sobre a matéria. Insurge-se, por fim, contra a aplicação da taxa SELIC no cômputo dos juros de mora incidentes, tendo em vista a sua ilegalidade. Pede a exclusão, tanto da multa quanto dos juros, no cálculo do imposto.

No mérito, alega que este lançamento possui “inúmeras irregularidades e ilegalidades, inadmissíveis num Estado de Direito”. A seguir, discorre sobre os conceitos jurídicos de mercadoria e circulação econômica e diz que a “fiscalização não considerou a contabilidade da empresa, preferindo o caminho mais cômodo de arbitrar o valor devido, utilizando simplesmente a confrontação entre as entradas e saídas de mercadorias”.

Por fim, cita a doutrina a respeito do princípio da vinculação à lei da atividade administrativa e pede a improcedência deste Auto de Infração, uma vez que a fiscalização foi efetuada “de uma forma completamente irregular e ilegal, utilizando-se de meio estranho a legislação”.

A final, requer a produção de todos os meios de prova em Direito admitidos, especialmente perícia contábil “a fim de que seja efetivamente determinado o montante devido”.

O autuante, em sua informação fiscal (fl. 50), mantém a autuação e esclarece que o contribuinte foi autuado porque deixou de recolher o ICMS, nos prazos regulamentares, referente às operações escrituradas em seus livros fiscais.

Quanto às alegações defensivas, entende que são protelatórias, pois a “defesa não tem lógica, tendo em vista que refere-se a fatos totalmente diferentes daqueles de que se trata a verdadeira autuação”.

## VOTO

Inicialmente ressalto que, acorde o artigo 167, inciso I, do RPAF/99, não se inclui na competência deste órgão julgador a declaração de constitucionalidade da legislação tributária estadual.

Deixo de acatar as preliminares de nulidade suscitadas pelo autuado porque o lançamento encontra-se embasado nas fotocópias de livros e documentos fiscais acostados ao PAF (fls. 7 a 17). Ademais, as infrações foram descritas de forma satisfatória, com a indicação dos dispositivos infringidos, não havendo nenhum cerceamento de seu direito de defesa ou prejuízo ao princípio do contraditório.

Rejeito, ainda, o pedido de “perícia contábil”, formulado pelo autuado, porque já se encontram no processo todos os elementos de minha convicção, sendo, tal providência, desnecessária em vista das provas produzidas, de acordo com o artigo 147, inciso I, alínea “a” e inciso II, alínea “b”, do RPAF/99. Ademais, acorde o artigo 145, do RPAF/99, “o interessado, ao solicitar a produção de prova ou a realização de diligência ou perícia fiscal, deverá, no pedido, fundamentar a sua necessidade”, o que não foi feito pelo contribuinte em sua peça de defesa.

No mérito, o Auto de Infração visa à cobrança do ICMS que deixou de ser pago, nos prazos regulamentares, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, no período de abril a outubro de 2001.

O autuado, em sua peça defensiva, se refere a fatos inteiramente estranhos ao presente processo administrativo fiscal, tais como “arbitramento da base de cálculo” e “falta de recolhimento do ICMS referente aos meses de janeiro, fevereiro, junho e julho de 1999”, sem contestar efetivamente a infração apontada e sem trazer aos autos a prova do pagamento do imposto devido. Sendo assim, como o autuado não impugnou o levantamento elaborado pelo autuante, considero corretos os valores de débito ali apontados.

Entretanto, devo ressaltar que o autuante cometeu um equívoco, ao indicar o débito no valor de R\$6.176,73, referente ao mês de setembro/01, quando o correto a ser exigido é o montante de R\$6.476,73, conforme a fotocópia da Declaração e Apuração Mensal do ICMS, acostada à fl. 17, devendo, portanto, ser exigida a diferença em ação fiscal a ser desenvolvida posteriormente.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 180459.0020/01-2, lavrado contra **ÓTICAS TEIXEIRA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$32.850,08**, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I, “a”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de fevereiro de 2002.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA- PRESIDENTE/RELATORA

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO- JULGADORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÉA - JULGADOR