

A.I. Nº - 010119.0044/01-7  
AUTUADO - ÓTICAS UNIVERSAL LTDA.  
AUTUANTE - ROZENDO FERREIRA NETO  
ORIGEM - INFACALÇADA  
INTERNET - 09/05/2003

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

**ACÓRDÃO JJF Nº 0148-03/03**

**EMENTA: ICMS.** 1. DMA. FALTA DE APRESENTAÇÃO. MULTA. Descumprimento da obrigação acessória confirmada. 2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infração caracterizada. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/11/01, exige ICMS no valor de R\$ 2.448,25, mais multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 200,00, em razão das seguintes irregularidades:

1 - “Deixou de entregar no prazo regulamentar o DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS)”;

2 – “Deixou de recolher ICMS no(s) prazo(s) regulamentar(es) referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios”.

O autuado, através de seu representante legal, apresentou impugnação às fls. 17 a 35, suscitando como preliminar de nulidade o cerceamento e a violação do princípio da ampla defesa, sob alegação de que o autuante não observou os requisitos legais quando da confecção do Auto de Infração. Aduz que não houve discriminação da base de cálculo, nem foi apresentada planilha contendo aplicação de juros e multa. Transcreve algumas decisões do STJ com o objetivo de sustentar seu entendimento. Questiona, ainda, a multa aplicada e a taxa SELIC na cobrança dos juros, trazendo a opinião de diversos tributaristas, bem como de decisões de alguns tribunais. Conclui que a multa tem caráter confiscatório, ferindo o Princípio da Capacidade Contributiva, e que a taxa SELIC não deve ser aplicada, entendendo que não deve se falar em juros no direito tributário.

No mérito, diz que só há incidência do ICMS quando houver um negócio jurídico que resulte na circulação do bem, não podendo ser feita através de observações do estoque, mas sim, em relação a quantidades de mercadorias efetivamente comercializadas. Alega que, no caso da empresa atuada, somente há incidência do imposto quando esta comercializa armações e lentes para óculos. Transcreve opinião de diversos tributaristas visando corroborar seu entendimento. Considera que, no caso da impossibilidade da apresentação das notas fiscais, restaria ao autuante a verificação através da contabilidade da empresa. Aduz que o preposto fiscal agiu de forma irregular e ilegal, utilizando-se de meio estranho à legislação quando auferiu a base de cálculo do imposto devido. Ao final, pediu a improcedência do Auto de Infração.

O autuante, em informação fiscal (fls. 48 e 49), diz que as infrações cometidas estão corretamente indicadas no Auto de Infração, sendo que foram juntados aos autos os documentos comprobatórios da ausência de apresentação da DMA, bem como o não recolhimento do ICMS

relativo aos meses de dezembro/00, abril e junho a setembro/01. Ao final, dizendo-se surpreso com a defesa apresentada pelo autuado, a considerando meramente protelatória, pede a procedência do Auto de Infração.

## VOTO

Inicialmente rejeito a preliminar de nulidade suscitada, haja vista que o Auto de Infração está revestido das formalidades legais, não se observando erro ou vício que possa decretar a sua nulidade, de acordo com o que dispõe o art. 18, do RPAF/99. Os elementos constitutivos do PAF descrevem de forma satisfatória a situação verificada, sendo possível determinar a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, não havendo do que se falar em cerceamento de defesa.

Quanto ao questionamento da multa aplicada na infração 2, que é de 50%, e não de 100% como alega o autuado em sua peça defensiva, não há do que se falar em confisco, já que a mesma tem previsão legal em lei (art. 42, I, “a”, da Lei 7.014/96). No que diz respeito à taxa SELIC aplicada, a redação do inciso I, do art. 138-B, foi dada pela Alteração nº 29 (Decreto nº 8087, de 27/12/2001). Ademais, pelo que dispõe o art. 167, do RPAF/99, não se incluem na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade e de questão sob a apreciação do Poder Judiciário ou por este já decidida.

No mérito, o sujeito passivo não apresentou qualquer elemento que pudesse elidir as infrações a ele imputadas. Na realidade sua peça defensiva faz alegações genéricas que não se coadunam com as acusações que foram a ele imputadas no presente processo. Pelo que dispõe o art. 140, do RPAF/99, o fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas. Portanto, como o autuado não impugnou o levantamento elaborado pelo autuante (infração 2), considero corretos os valores de débito ali apontados, bem como a multa pelo descumprimento de obrigação acessória, exigida na infração 1, que também não foi contestada.

Do exposto, 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 010119.0044/01-7, lavrado contra **OTICAS UNIVERSAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 2.448,25**, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I, “a”, da Lei 7.014/96, e dos demais acréscimos legais, além da multa de **R\$ 200,00**, prevista no art. 42, XVII, da mesma lei supra citada.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de maio de 2003.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÉA - RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADOR