

**A. I. N°** - 118973.0413/05-9  
**AUTUADO** - MALAGUETAS COMÉRCIO LTDA.  
**AUTUANTE** - THILDO DOS SANTOS GAMA  
**ORIGEM** - INFAZ BONOCÔ  
**INTERNET** - 27.04.06

## 2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF N.º 0100-02/06

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. SALDO CREDOR INEXISTENTE. Fato não negado pela defesa. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Alegado pela defesa, sem prova eficaz, que o imposto teria sido pago pela matriz da empresa. Mantido o lançamento. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE ENTRADAS. MULTAS. **a)** MERCADORIAS RELATIVAS A OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. **b)** MERCADORIAS RELATIVAS A OPERAÇÕES NÃO TRIBUTÁVEIS. Imputações não impugnadas pelo sujeito passivo. 4. INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DMA. DECLARAÇÃO INCORRETA DE DADOS. MULTAS. Cometimento não negado pela defesa. No entanto, a multa foi aplicada erroneamente. O fato de a infração se verificar em dois meses não significa que o contribuinte cometeu dois ilícitos. O cometimento é um só, e configura-se pelo fato em si. Mantida a multa relativa ao último período considerado. 5. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE IMPRESSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. MULTA. Fato não negado pela defesa. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 19/1/06, apura os seguintes fatos:

1. utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, assim considerado por se basear em saldo credor inexistente, sendo glosado o crédito no valor de R\$ 154,28, com multa de 60%;
2. falta de recolhimento de ICMS por antecipação, nas aquisições interestaduais de mercadorias relacionadas nos anexos 68 e 88 [leia-se: mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária – óculos], sendo lançado imposto no valor de R\$ 7.656,29, com multa de 60%;
3. entrada, no estabelecimento, de mercadorias sujeitas à tributação [pelo ICMS] sem o devido registro na escrita fiscal [descumprimento de obrigação acessória], sendo por isso aplicada multa de R\$ 231,00, equivalente a 10% do valor comercial das mercadorias não registradas;
4. entrada, no estabelecimento, de mercadorias não tributáveis [pelo ICMS] sem o devido registro na escrita fiscal [descumprimento de obrigação acessória], sendo por isso aplicada multa de R\$ 40,90, equivalente a 1% do valor comercial das mercadorias não registradas;

5. declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da Declaração e Apuração Mensal do ICMS (DMA), sendo por isso aplicadas 2 multas, totalizando R\$ 280,00;
6. falta de escrituração do livro Registro de Impressão de Documentos Fiscais, relativamente a autorizações para impressão de Notas Fiscais, sendo por isso aplicada multa de R\$ 460,00.

O contribuinte apresentou defesa dizendo impugnar o lançamento da 1ª infração, mas, possivelmente, a defesa se refere à 2ª infração. Alega que a autuação é parcialmente improcedente porque alguns pagamentos do imposto teriam sido efetuados com indicação do CNPJ da matriz, conforme documentos anexados à petição.

O fiscal autuante prestou informação observando que os recolhimentos a que se refere a defesa dizem respeito a impostos pagos através da matriz da empresa, estando ilegíveis os números das Notas Fiscais. Informa que, pelos extratos do sistema de informática, não consta que tivesse sido pago o imposto das Notas Fiscais objeto da presente ação fiscal. Observa que os demais tópicos da autuação não foram contestados.

## VOTO

Embora o autuado, na defesa, dê a entender que estaria se defendendo da 1ª imputação, concluo, pelo teor das alegações, que ele, na verdade, pretendeu impugnar foi o lançamento do 2º item do Auto de Infração em apreço.

O contribuinte não provou o que foi alegado, ou seja, de que parte dos valores lançados teria sido paga pela matriz, com indicação do CNPJ desta. O controle feito pelo Estado relativamente ao imposto devido por antecipação tributária do ICMS não é feito por meio do CNPJ, mas sim por meio da inscrição estadual.

Os números das Notas Fiscais objeto do levantamento fiscal encontram-se especificados nos demonstrativos às fls. 73/76. O contribuinte apresentou cópias de DAEs com dados ilegíveis. Mesmo assim, com esforço, procurei verificar se nos aludidos DAEs constam os números das Notas Fiscais objeto da autuação, não conseguindo identificar nos aludidos documentos nenhuma das Notas Fiscais em questão.

O autuado precisa compreender que a defesa é um ônus, tendo de desincumbir-se dele de forma a demonstrar ou provar o que alega.

Os papéis juntados a defesa são ineficazes para provar o que o autuado alega. Mantenho o débito do item 2º.

Há, no entanto, nestes autos, uma questão que, apesar de não ter sido suscitada pela defesa, tenho o dever, como julgador, de suscitar de ofício, em nome da estrita legalidade tributária, de modo a adequar as multas do item 5º aos ditames legais, haja vista o equívoco em que incorreu o fiscal autuante, havendo uma flagrante cumulação de apenações, uma vez que, por um só fato, o fiscal aplicou 2 multas. O fato de que cuidam essas multas é um só: “inconsistências”, ou seja, declaração incorreta de dados na DMA. Desse modo, o contribuinte somente cometeu uma infração, e não duas. Faço, ainda, o registro de que o fiscal se equivocou, também, ao enquadrar o fato no inciso XV, “d”, do art. 42 da Lei nº 7.014/96 (dispositivo que cuida da falta ou atraso da escrituração de livro fiscal – situação que nada tem a ver com o caso em apreço), quando o correto seria o inciso XVIII, “c”. Mantenho a multa do último tópico, apenas, no valor de R\$ 140,00, relativa a dezembro de 2004.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **118973.0413/05-9**, lavrado contra **MALAGUETAS COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 7.810,57**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, “d”, e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias, totalizando **R\$ 871,90**, previstas nos incisos IX, XI, XVIII, “c”, e XV, “d”, do art. 42 da supracitada lei, e dos acréscimos moratórios, de acordo com a Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 4 de abril de 2006

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR