

PROCESSO	- A.I. Nº 206865.0008/01-4
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- PERFUMARIA E COSMÉTICOS LTDA.
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 1ª JFJ nº 0364-01/02
ORIGEM	- IFEP-DAT/METRO
INTERNET	- 17.12.02

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0426-12/02

EMENTA: ICMS. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. Levantamento fiscal inconsistente, feito através de método incompatível com a legislação. Falta de prova do fato. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela Fazenda Pública Estadual contra Decisão da 1ª. Junta de Julgamento Fiscal que houvera julgado Nulo o Auto de Infração n.º 206865.0008/01-4, que exige o pagamento de imposto no valor de R\$ 80.426,88, em decorrência de erro na aplicação de alíquota nas operações com perfumes deocolônia – aplicada a alíquota de 17%, mas entendeu o fisco que a alíquota correta é de 25%.

A 1ª JFJ, mesmo após rejeitar a alegação de decadência do crédito tributário, considerou Nulo o Auto de Infração por entender que o levantamento quantitativo adotado para a apuração do imposto foi inconsistente. O fisco não apurou a base de cálculo do imposto a partir das notas fiscais de saídas, o que seria o correto.

O levantamento entendido como inconsistente levou em conta as quantidades de entradas e saídas para encontrar a base de cálculo, mas esse procedimento não distingue as saídas com notas fiscais das saídas eventualmente realizadas sem notas fiscais. Para as saídas com notas fiscais, incidira apenas os 8% representantes da diferença entre 25% e 17%, mas nas saída sem notas fiscais a alíquota incidira na totalidade, além do mais, na situação em exame é perfeitamente possível se precisar a data da ocorrência do fato gerador.

Por outro lado, também não foi precisado o valor adotado como preços unitários das mercadorias, se o preço médio do exercício ou o último preço do ano. Foi solicitado aos autuantes a retificação da apuração do imposto, o que não foi realizado a contento e, segundo a Decisão Recorrida, a retificação completa dos equívocos implicaria uma nova ação fiscal, motivo porque anulou o presente Auto de Infração por cerceamento de defesa.

VOTO

Concordo com a Decisão Recorrida, no sentido de considerar imprecisa a apuração do real montante do débito, e que há possibilidade de precisá-lo se for realizada uma nova autuação, na qual o levantamento quantitativo das mercadorias deverá ter como base os valores constantes das notas fiscais de saídas, apuradas mês a mês, durante todo o período fiscalizado.

Da forma como o levantamento que fundamentou o presente Auto de Infração foi feito, não se pode distinguir a quantidade de mercadorias vendidas acompanhadas de notas fiscais daquelas

que eventualmente foram vendidas desacompanhadas de notas fiscais, porque o referido levantamento levou em conta apenas as quantidades de entradas e saídas para encontrar a base de cálculo.

Como restou concluído na Decisão Recorrida, o procedimento acarretou imprecisão na apuração do montante do débito, pois, para as saídas com notas fiscais, incidira apenas os 8% representante da diferença entre 25% e 17%, mas nas saída sem notas fiscais a alíquota incidira na totalidade.

Voto, pois, pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso apresentado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **NULO** o Auto de Infração **n.º 206865.0008/01-4**, lavrado contra **PERFUMARIA E COSMÉTICOS LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de Novembro de 2002.

JOSÉ CARLOS BOULHOSA BAQUEIRO - PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

JOSÉ CARLOS BARROS RODEIRO - RELATOR

MARIA HELENA CRUZ BULCÃO - REPR. DA PROFAZ