

PROCESSO - A. I. Nº 207140.0023/04-0
RECORRENTE - UNILEVER BESTFOODS BRASIL LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO –Acórdão 2ª JJF nº 0159-02/05
ORIGEM - IFEP – DAT/METRO
INTERNET - 21/09/2005

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0300-12/05

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Está demonstrada a existência de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, em três exercícios (2001, 2002 e 2003). Foram refeitos os cálculos, para correção dos equívocos da autuação relativamente às quantidades das mercadorias objeto do levantamento fiscal. Reduzido o valor do lançamento do crédito tributário. No cálculo do imposto foi tomada por base, em cada exercício, a diferença de maior expressão monetária. A autuação por omissão de saídas tem por fundamento a falta de pagamento de ICMS, uma vez que a saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte constitui o aspecto temporal da norma jurídica que define a incidência do tributo. Já no caso da omissão de entradas, esse fato serve de indício para a aplicação da presunção legal de ocorrência de saídas de mercadorias efetuadas anteriormente e não declaradas ao fisco, de modo que o imposto lançado em função da referida omissão de entradas não é exigido em virtude desse fato em si, mas sim tendo em vista a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias, haja vista que a existência de entradas de mercadorias não contabilizadas denuncia a falta de contabilização de receitas, ficando evidente que a empresa efetuou pagamentos com recursos não declarados ao fisco, e esses recursos, até prova em contrário, presumem-se decorrentes de operações (vendas) anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Rejeitadas as preliminares. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Voluntário contra a Decisão da 2ª Junta de Julgamento Fiscal que houvera julgado Procedente em Parte o Auto de Infração em referência, exigindo pagamento de imposto no valor de R\$337.709,52, decorrente de Auto de Infração, lavrado em 27/01/05, diz respeito aos seguintes fatos:

1. *Falta de recolhimento de ICMS apurada ante a constatação de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária, a das operações de entradas, com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com Recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas*

anteriormente e também não contabilizadas [fato apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercícios fechados – 2001 e 2003], sendo lançado imposto no valor de R\$173.288,83, com multa de 70%;

2. *Falta de recolhimento do imposto [ICMS] relativo a saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem emissão de documentos fiscais e sem escrituração nos livros fiscais, “decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas” [sic], fato este constatado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercício fechado (2002), levando-se em conta para o cálculo do imposto a diferença de maior valor monetário, a das saídas, sendo lançado tributo no valor de R\$164.420,69, com multa de 70%.*

No que diz respeito ao 1º item, a Junta de Julgamento Fiscal decidiu que: O demonstrativo do débito deverá ser refeito com base no demonstrativo constante às fls. 1092 e 1093, ademais, reduzir o valor do imposto relativo ao exercício de 2001 (item 1 do Auto de Infração) de R\$53.171,92 para R\$47.624,80, mantendo-se os valores originários dos exercícios de 2002 e 2003.

O recorrente apresentou Recurso Voluntário, onde, em suma síntese, pede que:

- a) O Auto de Infração em tela seja considerado totalmente improcedente, tendo em vista se embasar o mesmo em meros indícios e presunções;
- b) Não seja considerada a taxa SELIC (Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia) para efeito de cálculo do tributo pago extemporaneamente, alegando que o emprego de tal taxa resulta sempre em valor excessivo e desproporcional ao prejuízo sofrido pelo credor, apenando sobremaneira o seu devedor, havendo assim, uma desvirtuação da sua origem e finalidade.

Ademais, acrescenta o contribuinte que a empresa funciona como um centro de venda, sendo responsável pela entrega de diversos produtos a clientes no Estado da Bahia e em outros estados do Nordeste, e que por isso mesmo está sujeita a uma grande atividade comercial, bem como constante renovação e abastecimento de estoque, deixando claro que grande parte das mercadorias são transferidas de estabelecimentos dela própria, situadas em diversos Estados da Federação. Aduz que, a empresa possui um sério sistema de controle e escrituração de estoques, a fim de não só de fiscalizar a movimentação interna de seus estabelecimentos, bem como manter a qualidade de atendimento a seus clientes. Informa que as mercadorias quando transferidas de um estabelecimento para outro (mesma empresa), utiliza-se do livro de Registro de Inventário em Trânsito, para posteriormente fazer parte do estoque do estabelecimento destinatário.

A PGE/PROFIS se posiciona favoravelmente pela aplicação da taxa SELIC, pois há previsão legal de sua incidência como acréscimo moratório, Lei Federal nº 9.250/95, nos termos da autorização do CTN, e art. 103, § 2º do COTEB, ressaltando não ter competência para exercer o controle de constitucionalidade. Aduzindo que, o Auto de Infração adveio de levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, referente aos exercícios fechados de 2001, 2002 e 2003, tendo o auditor autuante encontrado divergência em seus quantitativos (entradas e saídas), considerado, pois, validamente consubstanciada a presunção legal de que a entrada de mercadorias não contabilizadas autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto devido, art. 4º, § 4º da Lei Estadual nº 7.014/96. Considera, pois, que a lavratura do Auto de Infração se deu de forma regular, obedecendo aos ditames legais.

VOTO

Os itens de autuação referem-se a diferenças de entradas e saídas de mercadorias apuradas, mediante levantamento quantitativo de estoque nos exercícios de 2001, 2002 e 2003.

No item 1, correspondente aos exercícios de 2001 e 2003, constatam-se diferenças de entradas e saídas, sendo exigido imposto sobre a de maior expressão financeira. Como tal diferença recaí

sobre a de entradas, há que se aplicar a presunção legal ocorrência de saída de mercadorias efetuadas anteriormente e não declaradas ao fisco.

No item 2, correspondente ao exercício de 2002, constatam-se, também, diferenças de entradas e saídas de mercadorias. Contudo neste caso, a diferença de maior expressão foi a das saídas, o que define a incidência do tributo.

De outro lado, a defesa questiona a aplicação da taxa SELIC na constituição de créditos tributários.

A PGE/PROFIS de maneira contundente posiciona pela aplicação da taxa SELIC, pois há previsão legal de sua incidência como acréscimo moratório, Lei Federal nº 9.250/95, nos termos da autorização do CTN, e art. 103, § 2º do COTEB, ressaltando não ter competência para exercer o controle de constitucionalidade.

Assim, diante de tudo que está colocado no Auto de Infração em lide, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207140.0023/04-0**, lavrado contra **UNILEVER BESTFOODS BRASIL LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$332.162,40**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de agosto de 2005.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

JOSÉ ANTÔNIO MARQUES RIBEIRO – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS