

PROCESSO - A. I. Nº 293872.0005/17-0
RECORRENTE - UNILEVER BRASIL LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF nº 0067-01/18
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 23/08/2021

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0183-12/21-VD

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE. FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. **a)** OMISSÃO DE SAÍDAS. Foi apurada omissão de saídas por meio de levantamento quantitativo de estoque. Apuração feita com base nos dados constantes na escrituração fiscal do autuado. Infração 01 subsistente. **b)** FALTA DE RETENÇÃO. SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. Exigida antecipação tributária sobre mercadorias constantes na lista geral de omissões do levantamento quantitativo que estão relacionados no Anexo 1 do RICMS/12. Infração 02 subsistente. Rejeitada a arguição de nulidade. Auto de Infração contém descrição clara da infração e dispositivos invocados correspondem aos atos imputados ao Autuado. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 12/06/2017, no valor de R\$692.173,78, em razão das seguintes irregularidades:

Infração 01 - 04.05.01 - Falta de recolhimento do imposto relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias no exercício fechado de 2015, sendo exigido ICMS no valor de R\$677.569,68, acrescido da multa de 100%, prevista no Art. 42, III, da Lei nº 7.014/96.

Infração 02 - 04.05.11 - Falta de retenção e o consequente recolhimento do ICMS, na condição de contribuinte substituto, relativo às operações de saídas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias no exercício fechado de 2015, sendo exigido ICMS no valor de R\$14.604,10, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, II, "e", da Lei nº 7.014/96.

A 1ª JJF decidiu pela Procedência do Auto de Infração, em decisão unânime, mediante o Acórdão nº 0067-01/18 (fls. 240 a 245), com base no voto a seguir transcrito:

“Verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõem o Auto de Infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

Apesar de não se constituir em problema o envio das intimações referentes a este processo diretamente para o advogado estabelecido pelo autuado, o não atendimento deste pedido não implica em nulidade do ato quando a sua formalização ocorrer nos termos do art. 108 do RPAF.

Rejeito o pedido de nulidade do Auto de Infração em razão de falta de relação entre a descrição da acusação e os textos legais invocados. Na descrição da infração foi indicada a falta de recolhimento do imposto por omissão de saídas apurada mediante levantamento quantitativo de estoque. No enquadramento legal está citado dispositivo acerca da incidência do imposto e dispositivos que definem a base de cálculo nas situações em que ocorre a omissão de saídas apurada por meio de levantamento quantitativo de estoque.

As planilhas apresentadas pelo autuante são precisas e esclarecedoras. Foram anexadas: 1) a lista geral de omissões, com a demonstração matemática das omissões apuradas por mercadoria; 2) planilhas com a lista de notas fiscais de entrada e saída relacionadas a cada produto; 3) planilha com o cálculo dos preços médios das omissões de saídas; 4) cópia dos registros de inventário; 5) e a lista de omissões com apuração do imposto devido.

Não é preciso qualquer justificativa prévia para que o fisco adote o levantamento quantitativo de estoque como forma de verificação do cumprimento da obrigação principal. Todo procedimento foi baseado em informações prestadas pelo próprio autuado na escrituração fiscal digital (EFD). As planilhas estão baseadas nestas informações e trazem a identificação de documentos fiscais e mercadorias arroladas no levantamento.

No mérito, a exigência fiscal decorre de verificação de omissão de saídas apuradas mediante levantamento quantitativo de estoque. A apuração foi baseada nas informações fiscais prestadas pelo autuado na EFD e baseada na fórmula: estoque final = estoque inicial + entradas – saídas. Os estoques inicial e final foram retirados do registro de inventário. As notas fiscais de entrada e saída foram consideradas de acordo com a data do respectivo registro feito pelo autuado na EFD.

O autuado alega que o registro de inventário é produzido com base no sistema denominado SAP, que considera os quantitativos de acordo com a data da emissão do documento fiscal e não com base na data da entrada da mercadoria no estabelecimento.

O art. 225 do RICMS estabelece que o Registro de Inventário destina-se a arrolar, pelos seus valores e com especificações que permitam sua perfeita identificação, as mercadorias, as matérias-primas, os produtos intermediários, os materiais de embalagem, os produtos manufaturados e os produtos em fabricação existentes no estabelecimento na data do balanço. O § 6º do referido dispositivo regulamentar estabelece que a escrituração deverá ser efetuada dentro de 60 dias, contados da data do balanço.

A existência de notas fiscais de aquisição emitidas próximo do final do ano anterior ao do exercício fiscalizado em valores equivalentes ou próximos dos números levantados na lista geral de omissões não consistem em prova de que as omissões levantadas pela fiscalização decorrem dessa forma de apuração do inventário em desconformidade com a legislação.

Se o sistema utilizado pelo autuado produz um cálculo que não condiz com a realidade do estoque físico na data do balanço, existe ainda um prazo de 60 dias para que sejam feitas as retificações necessárias para que se encontre o valor correto do quantitativo do estoque naquela data.

Se o sistema do autuado considerou como incluídos no estoque final mercadorias que ainda não haviam entrado no estabelecimento em dezembro de 2014, em compensação também considerou no quantitativo do estoque do final do ano de 2015 mercadorias que ainda não haviam entrado no estabelecimento, mas que tiveram a emissão das respectivas notas fiscais ocorridas no final do mês de dezembro de 2015 e, consequentemente, computadas no inventário final de 2015.

Desse modo, não há como reconhecer que o sistema SAP tenha provocado a distorção apontada no levantamento fiscal, com base apenas nas notas fiscais emitidas no final do ano de 2014, já que também devem ter ocorrido as mesmas distorções no final do ano de 2015.

Assim, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração em relação às duas infrações, já que a infração 2, que exige a antecipação tributária sobre mercadorias constante na lista geral de omissões que estão relacionadas no Anexo 1 do RICMS/12, decorre da constatação da procedência da infração 1.”

O Autuado apresentou Recurso Voluntário (fls. 267 a 272), nos termos do Art. 169, I, “b” do RPAF/99, no qual suscitou a nulidade da autuação, por cerceamento de defesa, em razão de que os dispositivos apontados são genéricos, não tendo sido indicadas as alíneas dos artigos infringidos, e não foi explanado o teor dos demonstrativos, que são extensos e incompreensíveis.

Explicou os cálculos realizados em relação ao produto OMO MULTIACAO DT PO POLYBAG 4X4KG, conforme o demonstrativo da autuação, informando que o estoque inicial do exercício de 2015 era de 4.889.000 unidades, ocorreram entradas de 16.387.000 unidades e saídas de 20.100.000 unidades, e como não foi contabilizada nenhuma unidade no final do período, tendo sido apresentada uma diferença de 1.176.000 unidades.

Aduziu que a forma que os cálculos foram materializados no demonstrativo não demonstra a realidade dos fatos, uma vez que a referida planilha não considera as mercadorias transferidas no exercício de 2014 e que somente foram escrituradas em 2015, decorrente do sistema SAP adicionar ao seu estoque as mercadorias no momento da transferência, que ocorre em momento anterior à efetiva entrada da mercadoria acompanhada da nota fiscal em seu estabelecimento.

Disse que a metodologia utilizada não obedece à legislação, já que o levantamento não foi feito com rigor na quantificação das mercadorias, pois apenas considerou as quantidades de produtos registradas, e não as efetivas entradas e saídas, havendo clara inconsistência no sistema adotado pela fiscalização, que, da maneira realizada, autuará toda grande empresa que adota o sistema SAP para o controle do estoque.

Alegou ter apresentado planilha que mostra que a omissão na saída da grande maioria dos produtos (128) decorreu de equívoco da fiscalização ao analisar o exercício fechado e juntado

cada nota fiscal correspondente aos produtos mencionados na planilha apresentada pela fiscalização e o registro fiscal dos documentos de entrada de mercadorias e aquisição de serviços. Afirmou que o número de unidades que saíram de forma omissa é exatamente igual ao número de unidades constantes nas notas fiscais apresentadas, sendo que:

- a) As notas fiscais emitidas no final do ano de 2014 foram transferidas automaticamente pelo sistema da empresa para o seu estoque;
- b) As mercadorias acima referidas foram escrituradas no livro de Registros Fiscais em 05/01/2015, quando da entrada efetiva no seu estabelecimento;
- c) A fiscalização não constatou a divergência de datas mencionadas nos itens anteriores e computou em duplicidade a entrada da mercadoria;
- d) Conforme demonstrado documentalmente, caso a fiscalização tivesse analisado de forma correta a entrada e saída de mercadorias no final do ano de 2014, não teria apurado qualquer tipo de omissão de saída de mercadoria, como foi o caso em tela.

Requeru o provimento do Recurso Voluntário e o cancelamento ou redução da multa de 100% aplicada, nos termos do Art. 42, § 8º da Lei nº 7.014/96 e o Art. 159 do RPAF/99 [RICMS].

Na assentada de julgamento, esta 2ª CJF decidiu por remeter o processo em Diligência para a ASTEC deste CONSEF intimar o Autuado a apresentar elementos de prova do registro antecipado que teria sido perpetrado pelo sistema SAP em seu inventário de estoques, refazendo o demonstrativo caso necessário (fls. 310 e 311).

A conclusão da Diligência é de que não foram excluídas as quantidades das mercadorias do levantamento fiscal, haja vista que o Autuado não apresentou provas de que as quantidades apuradas tenham sido provocadas pelo sistema SAP, ou seja, de mercadorias que, embora tivessem as notas fiscais emitidas pelo estabelecimento fabril no final de 2014, só deram entrada efetiva na filial autuada em 2015, pelo fato da baixa no estoque da filial remetente e o lançamento na filial de destino ter ocorrido no exato momento da emissão da nota fiscal de transferência (fls. 314 a 316).

Cientificados Autuante e Autuado, o Autuante disse que nada tinha a acrescentar em relação ao parecer apresentado (fl. 375).

Já o Autuado apresentou manifestação (fls. 382 a 386), onde repetiu argumentos constantes em seu Recurso Voluntário e acrescentou que não foi tecida nenhuma consideração sobre o motivo do levantamento que apresentou, relativo a 128 dos 130 produtos fiscalizados, não seria apto a ensejar tal comprovação.

Requeru o provimento do Recurso Voluntário para julgar improcedente o Auto de Infração ou que o mesmo seja novamente baixado em diligência para que o Autuante esclareça os pontos ora contestados.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou pela Procedência do presente Auto de Infração, em razão da falta de recolhimento do imposto relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis e, na condição de contribuinte substituto, enquadradas no regime de substituição tributária, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias no exercício fechado de 2015.

Constatou que o presente processo está revestido das formalidades legais, os demonstrativos foram detalhadamente apresentados, constando as entradas, saídas, estoques iniciais e finais, cálculo do preço médio, relação e cálculo do valor das omissões.

Não há cerceamento de defesa por utilização de capitulações genéricas das infrações, desde que a descrição dos fatos evidencie de forma clara a acusação, conforme disposto no Art. 19 do RPAF/99, *in verbis*:

"Art. 19. A indicação de dispositivo regulamentar equivale à menção do dispositivo de lei que lhe seja correspondente, não implicando nulidade o erro da indicação, desde que, pela descrição dos fatos, fique

evidente o enquadramento legal."

Ademais, verifico que, mesmo que por amostragem, o Autuado demonstrou ter pleno conhecimento das acusações, efetuando sua defesa de forma pormenorizada. Portanto, afasto a nulidade suscitada.

Ressalto que a análise dos pedidos de diligência e perícia compete aos julgadores, os quais estão vinculados às suas convicções, podendo os mesmos serem denegados nos termos do Art. 147, I, "a" e II, "b" do RPAF/99, e, neste caso, entendo que os dados constantes no processo são suficientes para a minha apreciação.

Saliento que o processo foi submetido a Diligência por esta 2^a CJF, de forma a permitir que o Autuado pudesse apresentar elementos de prova do registro antecipado que teria sido perpetrado pelo sistema SAP em seu inventário de estoques, entretanto, conforme veremos na análise do mérito, não houve sucesso.

Portanto, não sendo aduzidos fatos novos, indefiro o novo pedido de diligência.

Constato que o levantamento foi elaborado conforme determinado na Portaria nº 445/98, por exercício fechado, sendo utilizado rigor na quantificação das mercadorias, considerando os valores dos estoques iniciais e finais dos exercícios fiscalizados, informados oficialmente à SEFAZ pelo próprio Autuado na sua EFD.

O levantamento foi efetuado com base nos seus próprios livros e documentos e, caso sejam verdadeiras as alegações de que algumas mercadorias foram lançadas em duplicidade no levantamento, tal fato deveria ter sido provado através de documentos fiscais e/ou contábeis, não sendo de forma alguma uma inconsistência no método de fiscalização.

Ademais, se ocorreram equívocos na escrituração dos seus livros, cabe ao próprio Autuado tanto fazer a prova dos referidos equívocos quanto a sua correção, obedecendo as normas que regem a matéria.

Recordo que foi lavrado o Auto de Infração nº 293872.0001/17-5, contra o próprio Autuado, em relação aos exercícios de 2013 e 2014, contendo as mesmas alegações, julgado procedente por unanimidade por esta 2^a CJF, mediante o Acórdão CJF nº 0067-12/19, do qual fui o Relator.

Logo, se as alegações de erro na escrituração dos estoques fossem verdade, a omissão de estoques no exercício de 2014 seria maior do que o apurado através do referido Auto de Infração, quando o Autuado apresentou o mesmo argumento de erro no sistema SAP.

Destaco a incompetência do CONSEF quanto às alegações de constitucionalidade e ilegalidade da legislação tributária estadual, nos termos do Art. 167 do RPAF/99, ressaltando que as multas aplicadas estão previstas no Art. 42 da Lei nº 7.014/96 e que não há previsão legal para a sua redução, tendo sido inclusive revogados o § 8º, do Art. 42 da Lei nº 7.014/96 e o Art. 159 do RPAF/99.

Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 293872.0005/17-0, lavrado contra UNILEVER BRASIL LTDA., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de R\$692.173,78, acrescido das multas de 60% sobre R\$14.604,10 e 100% sobre R\$677.569,68, previstas no Art. 42, incisos II, "e" e III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 28 de junho de 2021.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS - PRESIDENTE

MARCELO MATTEDI E SILVA - RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS