

**A. I. Nº** - 206935.0013/04-5  
**AUTUADO** - SÃO CAETANO TELECOMUNICAÇÕES LTDA.  
**AUTUANTE** - UBALDO REIS RIBEIRO  
**ORIGEM** - INFAZ ITABUNA  
**INTERNET** - 27/07/04

## **1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

### **ACÓRDÃO JJF Nº 0264-01.04**

**EMENTA:** ICMS. SIMBAHIA. MICROEMPRESA. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. À época da ocorrência dos fatos o contribuinte se encontrava inscrito na condição de Microempresa-SimBahia. No procedimento fiscal não foi abatido o crédito presumido de 8% previsto no art. 19 da Lei nº 7.357/98, com a redação dada pela Lei nº 8.534/02. Refeitos os cálculos adequando-o ao que determina a legislação tributária, com base nos critérios previstos no art. 408-L, V, do RICMS/97. Reduzido o valor do débito. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

## **RELATÓRIO**

O Auto de Infração lavrado, em 24/03/2004, exige ICMS no valor de R\$ 4.143,85, pelos motivos abaixo relacionados:

Infração 1 – falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferença 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 e também não contabilizadas, apurado através de levantamento quantitativo dos estoques, no exercício de 2000. Do total do débito, no valor de R\$ 2.668,31, foi abatido o valor de R\$ 411,74, a título de crédito fiscal sobre as aquisições do período, restando débito no valor de R\$ 2.256,57;

Infração 2 - falta de recolhimento do ICMS relativo a operações de saídas de mercadorias não declaradas, 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, apurado através de levantamento quantitativo dos estoques, no exercício de 2001. Do total do débito, no valor de R\$ 1.930,17, foi abatido o valor de R\$ 414,47, a título de crédito fiscal sobre as aquisições do período restando débito no valor de R\$ 1.515,70;

Infração 3 - falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferença 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 e também não contabilizadas, apurado através de levantamento quantitativo dos estoques, no exercício de 2002.

Do total do débito, no valor de R\$ 549,67, foi abatido o valor de R\$ 199,54, a título de crédito fiscal sobre as aquisições do período, restando débito no valor de R\$ 350,13;

Infração 4 - falta de recolhimento do ICMS relativo a operações de saídas de mercadorias não declaradas, 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, apurado através de levantamento quantitativo dos estoques, no exercício de 2003, no valor de R\$ 21,45.

O autuado, às fls. 61, apresentou defesa alegando que a fiscalização decorreu de processo de baixa, porém está enquadrada como Microempresa - SimBahia e não ultrapassou o seu limite de compras anual durante esses anos. Que o autuante apurou imposto como se forme regime normal. Ao solicitar baixa de sua inscrição não havia estoque, conforme DME apresentada.

Requeru o cancelamento da autuação.

O autuante, à fl. 64, informou que o autuado estava obrigado a emitir os documentos fiscais de cada operação de venda efetuada. Na realização do levantamento quantitativo identificou que o autuado deixou de emitir as notas fiscais de saídas e, somente por meio do levantamento quantitativo foi possível detectar a infração. Que o fato de ser Microempresa não impede que seja realizado o procedimento fiscal, roteiro AIDIF 207.

Esclareceu que foi assegurado ao autuado o seu direito ao crédito fiscal.

Opinou pela manutenção da autuação.

## VOTO

A ação fiscal decorreu da falta de recolhimento do imposto, apurado mediante a realização de levantamento quantitativo de estoque, nos exercícios de 2000, 2001, 2002 e 2003, tendo sido adotado como forma de pagamento pela omissão apurada, o regime normal de tributação.

Observo que estando o sujeito passivo inscrito na condição de Microempresa, regime simplificado de apuração – SimBahia, a forma de exigência do imposto, no caso em análise a partir de 01/11/00, através do Decreto nº 7.867/00, passou a ser a adotada para exigência do imposto pelo regime normal de apuração, em relação às omissões apuradas. A alteração do art. 408-L, inciso V, do RICMS/97, mediante alteração 20, (Decreto nº 7.867/00) efeitos a partir de 01/11/00, passando a ter a seguinte redação:

*Art. 408-L. Perderá o direito à adoção do tratamento tributário previsto no regime de apuração do ICMS (Simbahia) a empresa:*

*V - que incorrer na prática de infrações que tratam os incisos III, IV e a alínea “c” do inciso V, do artigo 915, a critério do Inspetor Fazendário.*

Também, no período posterior a 31/10/00 o autuante não observou o que determina a Lei nº 8.534/02, de 13/12/02, que alterou o art. 19 da Lei nº 7.357/98, no tocante a dedução dos valores a título de crédito fiscal. Por esta nova redação, o imposto apurado em razão de omissão de saída de mercadorias, deve ser tomado como base os critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais, a partir da ocorrência dos fatos. E os créditos fiscais devem ser apurados utilizando-se o percentual de 8% sobre o valor das saídas computadas na apuração do débito do imposto, em substituição ao aproveitamento de quaisquer outros créditos fiscais, a não ser que o contribuinte comprove a existência de créditos superiores ao acima indicado (§§ 1º e 2º do art. 19 da citada Lei). No entanto, o autuante, equivocadamente, levou em conta, para fins de abatimento do débito apurado, o valor dos créditos destacados nos documentos fiscais de aquisição.

Vale observar, ainda, que na identificação, através de levantamento quantitativo dos estoques, de diferença por entradas sem documentação fiscal, não se está exigindo imposto pela entrada de mercadorias não contabilizadas, e sim, por presunção legal de que o sujeito passivo ao adquirir tais mercadorias, o fez com recursos de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente, sem a devida emissão de documento fiscal, e conseqüente, sem o recolhimento do imposto devido, previsão legal prevista no § 4º do art. 4º, da Lei nº 7.014/96.

Além do que, o autuado não impugna o levantamento quantitativo apresentado, recorrendo apenas sobre a forma de apuração do imposto. O art. 143 do RPAF/99, diz que:

*Art. 143. A simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.*

Ante todo o acima exposto, o valor do débito apurado na presente ação fiscal deduzida a parcela correspondente ao crédito fiscal presumido, como determina a Lei nº 8.534/02, passa a ser o abaixo demonstrado:

Mês/Ano	Valor Base de Cálculo	Alíquota 17% - Saídas	Alíquota 8% - Crédito Fiscal	ICMS DEVIDO
31/12/00	15.695,96	2.668,31	1.255,67	1.412,64
31/12/01	11.353,96	1.930,17	908,32	1.021,85
31/12/02	3.494,67	549,09	279,57	269,52
31/12/03	126,15	21,45	10,09	11,36
TOTAL		5.169,02	2.453,65	<b>2.715,37</b>

Mantidas parcialmente as infrações, no valor total de R\$ 2.715,37.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206935.0013/04-5**, lavrado contra **SÃO CAETANO TELECOMUNICAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 2.715,37**, 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, 19 de julho de 2004.

CLARICE ANÍZIA MAXIMO MOREIRA – PRESIDENTE-RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA