

A. I. Nº - 380214.0002/04-2  
AUTUADO - DISTRIBUIDORA DE PLÁSTICOS R B LTDA.  
AUTUANTE - CARLOS ALBERTO BARBOSA DOS SANTOS  
ORIGEM - INFRAZ ITABUNA  
INTERNET - 08/03/2005

**1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0056-01.05**

**EMENTA:** ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** ENCERRAMENTO DE ATIVIDADE. ESTOQUE FINAL. SIMBAHIA. MICROEMPRESA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Exigido imposto sobre as mercadorias em estoque com base no percentual de 1%, conforme determina a legislação tributária. Infração não contestada. **b)** ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de entradas como de saídas através de levantamento quantitativo, deve ser exigido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária. Nos exercícios de 2001 e 2002 as omissões preponderantes são de saídas, estando patente a ocorrência do fato gerador. Nos exercícios de 2000 e 2003, as omissões de entradas constituem, até prova em contrário, a presunção de que o pagamento das compras foi efetuado com receita de vendas anteriores realizadas e não contabilizadas, portanto, sem o pagamento do imposto. Contribuinte inscrito na condição de microempresa – SimBahia. Previsão legal para exigência do imposto pelo regime normal de apuração a partir de 01/11/00. Refeitos os cálculos adequando-os ao que determina a legislação tributária, com base nos critérios previstos para tal situação, foi reduzido o valor do débito. Infração parcialmente subsistente. **c)** OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. À época da ocorrência dos fatos, exercício de 1999, não havia previsão legal para exigência do imposto pelo regime normal de apuração, para o contribuinte inscrito na condição de microempresa - SimBahia. 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. Rejeitada a preliminar argüida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 21/03/2004, exige imposto no valor de R\$15.185,20, pelas seguintes irregularidades:

- 1) deixou de recolher ICMS relativo a mercadorias constantes do seu estoque final, quando do encerramento de suas atividades, estando devidamente escriturado no livro Registro de Inventário, na condição de microempresa, no valor de R\$736,91;
- 2) falta de recolhimento do ICMS relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentação fiscal, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias, nos exercícios de 1999, 2001 e 2002, no valor total de R\$9.889,44;
- 3) falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferença tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido 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, no mesmo exercício, relativo aos exercícios de 2000 e 2003, no valor total de R\$4.558,85.

O autuado, às fls. 237 a 241, através de seu representante legalmente constituído, apresentou defesa argumentando, inicialmente, ter havido cerceamento de defesa, por entender haver desordem na descrição dos fatos geradores. Que não se pode conferir correlação entre o que descrevem os textos e as planilhas de levantamentos físicos, distanciando dos objetivos que pretendem descrever. Transcreveu o art. 5º, LV, da CF/88 e requereu a nulidade da ação fiscal com base no art. 18, II, do RPAF/99.

Protestou dizendo que a empresa exercia atividades enquadradas como microempresa, recolhendo todos os seus tributos unicamente sobre as aquisições de mercadorias, conforme dispõe o art. 386-A do RICMS/97. Que efetuou todos os recolhimentos através das contas de energia elétrica e mediante ajuste da sua receita bruta, calculada em razão das compras efetuadas.

Disse não ter sido provado pelo fisco a existência de outras aquisições, mediante notas fiscais não escrituradas. As que foram efetivamente adquiridas foram informadas ao Fisco Estadual.

Também argumentou que o autuante ao proceder ao levantamento quantitativo de estoque, arbitrou a base de cálculo, já utilizada legalmente como enquadrada no SimBahia. Transcreveu o art. 937 e Parágrafo único, do RICMS/97, que trata das situações quanto ao arbitramento da base de cálculo.

Que o autuante deveria ter seguido o único caminho correto, ou seja, o previsto no art. 384-A *usque* 388-A, apurando a receita bruta ajustada.

Requereu a nulidade do Auto de Infração, ultrapassada, fosse julgado improcedente ou, alternativamente, fosse encaminhado para nova diligência fiscal, visando esclarecer os pontos contraditórios.

O autuante, às fls. 247 e 248, informou que na realização dos trabalhos foram adotados os procedimentos de auditoria e tendo como escopo os roteiros definidos na Ordem de Serviço nº 500111/04.

Que não têm cabimento as argumentações do autuado quanto a forma, já que nas planilhas são descritos os produtos selecionados, o levantamento quantitativo das saídas, das entradas e do preço médio unitário, além do demonstrativo das omissões, todos arquivados em ordem cronológica. São auto-explicativos e fundamentam os valores encontrados.

No mérito, esclareceu que o levantamento é efetuado com base no livro Registro de Inventário e notas fiscais de entradas e saídas, além de ter sido juntado cópias reprográficas de folhas do referido livro.

Opinou pela manutenção da autuação.

Esta Junta de Julgamento, em pauta suplementar, deliberou que o processo fosse encaminhado para a ASTEC/CONSEF, solicitando que Auditor Fiscal revisor procedesse *in loco* o que se segue:

- 1) Considerando que o contribuinte está inscrito na condição de SimBahia – Microempresa, adequar os resultados apurados em 31/12/99, às normas regulamentares previstas no art. 386-A do RICMS/97;
- 2) E, no tocante às diferenças apuradas em 31/12/2000 a 31/12/2003, refazer os cálculos dos débitos apontados nos demonstrativos, relativos aos períodos acima citados, abatendo-se, a título de crédito fiscal, o percentual de 8% sobre o valor das saídas computadas na apuração do imposto (Lei nº 8.534/02).

Fosse encaminhado a INFAT ITABUNA, para que a Repartição Fazendária, intimasse o contribuinte, entregando-lhe, mediante recibo, cópia do resultado da revisão fiscal, cientificando-lhe do prazo de 10 (dez) dias, para se manifestasse nos autos. Também, fosse dada ciência ao autuante.

Do resultado da revisão fiscal, através do Parecer Técnico ASTEC nº 0176/2004, a revisora informou que em relação ao exercício de 1999 adicionou a receita declarada no exercício de acordo com as informações constantes na DME, os valores das saídas omitidas apuradas pelo autuante. Do resultado encontrado apurou a receita ajustada, identificando que a empresa passou a recolher o imposto na faixa II. Assim, restou apurado recolhimento a menos no mês de dezembro de 1999, no valor de R\$ 50,00.

Nos exercícios de 2000 a 2003, o cálculo foi efetuado de acordo com o determinado na Lei nº 7.357/98, pelo regime normal de tributação e concessão de 8% de crédito sobre o valor da omissão. Concluiu que o imposto devido nos exercícios de 2000 a 2003 totaliza R\$ 6.579,63.

Ao concluir indicou como valor apurado nos itens 02 e 03, objeto da diligência solicitada, o débito apontado monta em R\$6.040,94.

Cientificados autuado e autuante.

## VOTO

Rejeitada a nulidade argüida pelo defensor, haja vista ter sido realizado o roteiro de Auditoria de Estoques, nos exercícios de 1999 a 2003, sendo identificado através dos levantamentos e demonstrativos de forma analítica as quantidades individualizadas das mercadorias adquiridas e vendidas pelo contribuinte no período, objeto do lançamento do crédito tributário, tendo, inclusive, o autuado recebido cópia de todos os demonstrativos e levantamentos elaborados pelo autuante não caracterizando o alegado cerceamento de defesa, além do que a descrição das infrações aponta de forma clara e precisa as irregularidades apuradas. Assim, não encontra respaldo legal a argüição de inexistência de correlação entre a descrição dos fatos e as planilhas de levantamentos físicos. Assim, não houve inobservância ao que dispõe o art. 18 do RPAF/99.

Observo que o sujeito passivo ao adentrar no mérito da acusação fiscal limita-se a argumentar a não observância das regras previstas para as empresas enquadradas no regime do SimBahia e de que o autuante arbitrou o valor da base de cálculo.

No tocante a alegação de que exercia atividades na condição de Microempresa, regime simplificado – SimBahia, e, por esta razão seus tributos foram recolhidos com base no que estabelece o art. 386-A do RICMS/97, observo que o citado regulamento foi alterado mediante Decreto nº 7.867/00 (alteração 20) modificando a redação dada ao art. 408-L, inciso V, incluindo na nova redação a perda ao direito à adoção do tratamento tributário previsto no regime de apuração

– SimBahia, no caso da empresa incorrer na prática de infrações tipificadas nos incisos III, IV e alínea “c” do inciso V, do art. 915 do RICMS/97. Tal dispositivo regulamentar passou a vigor a partir de 01/11/00.

Como no exercício de 1999 a legislação não previa a exigência do imposto pelo regime normal de apuração para os contribuintes inscritos como SimBahia, nos casos de serem identificadas omissões de saídas de mercadorias através de um dos roteiros de Auditoria de Estoques, do “Caixa”, do Passivo “Fictício”, de Compras não contabilizadas, esta Junta de Julgamento Fiscal deliberou que o processo fosse encaminhado a ASTEC para adequação à normas vigentes, ou seja, ao que determina o art. 386-A do RICMS/97, em relação a omissão identificada em 31/12/99, relativa ao exercício de 1999. E, em relação às irregularidades apuradas nos exercícios de 2000 a 2003, ou seja, em 31/12/00, 31/12/01, 31/12/02 e 31/12/03, que o revisor elaborasse demonstrativo concedendo o crédito fiscal de 8%, previsto na Lei nº 8.534/02, de 13/12/02, que alterou o art. 19 da Lei nº 7.357/98.

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). Assim, considerando que a lei, ora vigente, determina que o crédito fiscal seja de 8% sobre as omissões de saídas, para os períodos a partir de 01/11/00, o diligente, mediante Parecer Técnico nº 0176/2004, aponta como imposto devido o valor de R\$ 6.579,63, em relação aos exercícios de 2000 a 2003 e, em relação ao exercício de 1999, adotando as normas previstas no art. 386-A, apontou recolhimento a menos no mês de dezembro, no valor de R\$ 50,00, tudo em relação às infrações 02 e 03, conforme abaixo demonstrado:

Vencimento	Valor base de cálculo das omissões de saídas	Valor do débito (17% s/ omissões de saídas)	Valor do crédito (8% s/ omissões de saídas)	ICMS a recolher
09/01/00	-	-	-	25,00
09/01/01	9.900,97	1.683,16	792,08	891,09
09/01/02	25.823,98	4.390,08	2.065,92	2.324,16
09/01/03	20.466,26	3.479,26	1.637,30	1.841,96
09/01/04	16.915,76	2.875,68	1.353,26	1.522,42
TOTAL	73.106,97	12.428,18	5.848,56	6.604,53

Ressalto que a revisora na conclusão do parecer técnico ao elaborar o demonstrativo incluindo o valor relativo ao exercício de 1999, indica, equivocadamente, o valor do imposto devido em relação ao levantamento quantitativo de estoque do exercício de 2003, além de não ter levado em conta o valor de R\$ 25,00 recolhido em 07/01/00, relativamente ao mês de dezembro de 1999, o que reduz o valor do débito para R\$ 25,00. Desta forma, prevalecem os valores corretamente calculados como acima indicados.

Também, na infração 01 foi exigido imposto sobre o valor dos estoques ainda existentes no estabelecimento, atendendo às normas reguladoras para os casos de empresas optantes pelo regime simplificado de apuração, ou seja, foi exigido 1% do valor dos estoques ainda existentes

no estabelecimento do autuado, decorrente do encerramento de suas atividades comerciais, no valor de R\$ 736,91.

O valor do débito a ser exigido na presente ação fiscal é o abaixo demonstrado:

Vencimento	Infração	ICMS a recolher	% Multa – Lei 7.014/96
09/01/04	01	736,91	60% - art. 42, II, "f"
09/01/00	02	25,00	50% - art. 42, I, "b"
09/01/02	02	2.324,16	70% - art. 42, III
09/01/03	02	1.841,96	70% - art. 42, III
09/01/01	03	891,09	70% - art. 42, III
09/01/04	03	1.522,42	70% - art. 42, III
TOTAL		7.341,54	

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 380214.0002/04-2, lavrado contra **DISTRIBUIDORA DE PLÁSTICOS R B LTDA.**, devendo ser intimado o autuado a efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$7.341,54, sendo: R\$25,00, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I, "b", da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais e, R\$7.306,54, acrescidos das multas de 60% e 70%, previstas no art. 42, II, "f" e III, da lei acima citada, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de março de 2005.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE/RELATORA

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR

MARCELO MATTEDEI E SILVA - JULGADOR