

A. I. Nº - 088313.0005/04-9  
**AUTUADO** - CÉZAR COMERCIAL DE COLCHÕES LTDA.  
**AUTUANTE** - NORMA LÚCIA AMARAL DOS SANTOS  
**ORIGEM** - INFRAZ ITABUNA  
**INTERNET** - 27/07/04

**1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0271/01-04**

**EMENTA:** ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS EFETUADAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. ESTABELECIMENTO INSCRITO NO SIMBAHIA. NÃO DEDUZIDOS OS CRÉDITOS DAS ENTRADAS DAS MERCADORIAS, POR NÃO HAVER O DESTAQUE DO IMPOSTO NOS DOCUMENTOS FISCAIS (TRANSFERÊNCIAS DA MATRIZ). A diferença de estoque não foi negada pelo sujeito passivo, que apenas questiona a forma como o imposto foi calculado, sem abatimento dos créditos fiscais. Refeitos os cálculos, para adequação do lançamento à legislação aplicável às empresas enquadradas no regime do SimBahia. O ICMS é um tributo não-cumulativo. O art. 19 da Lei nº 7.357/98, com a redação dada pela Lei nº 8.534/02, manda que se abata do imposto apurado o crédito presumido de 8% sobre as saídas consideradas, em se tratando de contribuinte do SimBahia. Crédito presumido, como o nome denota, é crédito outorgado pela legislação, pouco importa se consta ou não o respectivo destaque em documento fiscal. Se estivesse destacado em documento, não seria “presumido”. Débito reduzido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/3/04, acusa a falta de recolhimento do imposto [ICMS] relativo a operações de saídas de mercadorias efetuadas sem emissão de documentos fiscais, tendo o fato sido apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercícios fechados [2001 e 2002], sendo as mercadorias recebidas por transferências da matriz, não sendo por isso abatido o crédito fiscal previsto na Orientação Normativa nº 1/02. Imposto lançado: R\$ 3.164,24. Multa: 70%.

O autuado apresentou defesa, reclamando que não foi abatido o crédito do imposto relativo às entradas das mercadorias, dizendo que desse modo não está sendo observado o princípio da não-cumulatividade. Alega que microempresas pagam o imposto pelo regime de antecipação. Pede que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

O fiscal autuante prestou informação contrapondo que a defesa não apresentou argumentos consistentes, atendo-se a tecer comentários sem a devida fundamentação. Assegura que na ação fiscal foram seguidos todos os procedimentos exigidos. Diz que não foi possível abater os créditos tendo em vista que nas Notas Fiscais de entradas não há destaque do imposto. Declara não concordar com o entendimento do autuado de que o imposto tivesse sido antecipado, haja vista que as mercadorias em questão não estão enquadradas no regime de substituição tributária.

Considera que o autuado demonstra total desconhecimento das leis e procedimentos atinentes à microempresa. Opina pela manutenção do lançamento.

O processo foi submetido à apreciação da 1<sup>a</sup> Junta, na pauta suplementar de 7/6/04, concluindo-se que a lide está em condições de ser julgada.

## VOTO

O fato imputado ao sujeito passivo – realização de saídas de mercadorias sem documentos fiscais – não foi negado na defesa. O autuado apenas questiona a forma como o lançamento foi feito.

Tem razão o contribuinte quanto ao direito ao crédito do imposto. A Instrução Normativa a que alude o fiscal – na verdade, trata-se da Orientação Normativa nº 1/02 do Comitê Tributário – não podia realmente ser aplicada, mas não pelas razões declaradas no Auto de Infração, e sim porque a orientação dada naquele ato normativo já se encontrava derogada, desde a edição da Lei nº 8.534/02.

Note-se que o contribuinte é inscrito no SimBahia (empresa de pequeno porte). O RICMS/97, no art. 384-A, § 1º, II, ao tratar do regime de apuração do imposto devido por empresas do SimBahia, manda que a matriz abata nos cálculos do imposto a ser pago os valores das transferências. Isto é assim determinado para que o imposto seja pago apenas uma só vez. Se as transferências fossem tributadas nas saídas da matriz e outra vez nas saídas da filial, haveria dupla incidência.

Quando é feito levantamento quantitativo de filial de contribuinte do SimBahia, o débito levantado por diferenças apuradas (do mesmo modo que nos casos de “estouro” de Caixa e de “passivo fictício”), a Lei nº 7.357/98, que instituiu o SimBahia, em seu art. 19, determina que o imposto seja exigido com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais, uma vez que tais fatos estão compreendidos nas situações previstas nos arts. 15, 16, 17 e 18. O caso em análise (levantamento quantitativo de estoques) enquadra-se no art. 15, V, da citada lei, ou seja, houve a ocorrência da prática de uma infração de natureza grave. Este mesmo inciso determina que as infrações consideradas graves são aquelas elencadas em regulamento. Isso é feito no art. 408-L, V, do RICMS/97.

O ICMS é um tributo não-cumulativo. O fiscal autuante deixou de atentar para a regra do art. 19 da Lei nº 7.357/98, com a redação dada pela Lei nº 8.534/02, que manda abater do valor apurado o crédito presumido de 8% sobre as saídas consideradas em se tratando de contribuinte do SimBahia. Crédito presumido, como o nome denota, é crédito outorgado pela legislação, pouco importa se consta ou não o respectivo destaque em documento fiscal. Aliás, se estivesse destacado em documento não seria “presumido”.

O demonstrativo do débito deverá ser refeito com base nas seguintes indicações:

| DATA OCORR. | DATA VENC. | B. DE CÁLCULO | DÉBITO   | CRÉDITO  | ICMS DEVIDO |
|-------------|------------|---------------|----------|----------|-------------|
| 31/12/2001  | 09/01/2002 | 15.897,70     | 2.702,61 | 1.271,82 | 1.430,79    |
| 31/12/2002  | 09/01/2003 | 2.715,47      | 461,63   | 217,24   | 244,39      |
| Total       |            |               |          |          | 1.675,18    |

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **088313.0005/04-9**, lavrado contra **CÉZAR COMERCIAL DE COLCHÕES LTDA.**, devendo o autuado ser intimado a efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ **1.675,18**, 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, 21 de julho de 2004.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS – JULGADORA