

A. I. N.º - 206977.0203/07-6  
AUTUADO - U.M.A. COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.  
AUTUANTE - MARCO ANTÔNIO COUTO FERREIRA  
ORIGEM - INFAZ JACOBINA  
INTERNET - 07/04/2008

### 3<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N° 0074-03/08

**EMENTA: ICMS.** 1. CONTA “CAIXA”. SUPRIMENTOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. 2. PAGAMENTOS NÃO REGISTRADOS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Suprimentos à conta “Caixa” sem a comprovação de sua origem, assim como, a falta de contabilização de pagamentos efetuados, indicam que o sujeito passivo utilizou recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Apuração do imposto feita em consonância com 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 fiscal de 8%, no caso de contribuinte do SimBahia. Mantidos os lançamentos. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. É devido o pagamento a título de antecipação parcial do ICMS, até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada neste Estado, pelo contribuinte credenciado que adquirir, para comercialização, mercadorias não enquadradas no regime da substituição tributária, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual. Exigência fiscal parcialmente elidida, com reconhecimento, pelo sujeito passivo, do débito remanescente após correção dos cálculos pelo autuante. 4. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO A MENOS DO ICMS. Diferença constatada no cotejo entre o valor do ICMS recolhido e o apurado no cálculo do imposto devido. Refeitos os cálculos, foi reduzido o valor do débito. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 29/06/2007 e reclama ICMS no valor de R\$20.413,55, acrescido das multas de 50% e 70%, pelas seguintes infrações:

Infração 01. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada. Consta, na descrição dos fatos, que foram escriturados como débitos da conta caixa recursos sem comprovação de origem, e que foi considerado o crédito de 8% (SIMBAHIA) no cálculo do imposto devido. Exercício de 2003 – meses de março e julho; exercício de 2004 – meses de janeiro, maio, julho, novembro e dezembro. ICMS no valor de R\$2.835,00, acrescido da multa de 70%.

Infração 02. Recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação tributária parcial, na condição de empresa de pequeno porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Exercício de 2005 – meses de abril, junho e novembro. ICMS no valor de R\$177,71, acrescido da multa de 50%.

Infração 03. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de pagamentos não registrados. Consta, na descrição dos fatos, que o contribuinte deixou de encantar, no livro Caixa, pagamentos efetuados a fornecedores, e que foi considerado o crédito de 8% no cálculo do imposto devido. Exercícios de 2004, 2005 e 2006. ICMS no valor de R\$16.655,22, acrescido da multa de 70%.

Infração 04. Recolhimento a menos do ICMS devido na condição de empresa de pequeno porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração de ICMS – SIMBAHIA, devido a erro no cálculo do imposto devido. Exercício de 2004 – meses de janeiro a setembro; exercício de 2005 – meses de janeiro a novembro. ICMS no valor de R\$745,70, acrescido da multa de 50%.

O autuado apresenta impugnação às fls. 242 e 243, na qual reconhece o débito referente à infração 01 no valor de R\$2.835,00, e à infração 03 nos valores de R\$8.605,41 (exercício de 2003); R\$4.348,42 (exercício de 2004), e de R\$3.390,39 (exercício de 2005), “totalizando assim um débito reconhecido no valor original de R\$19.179,22, conforme descrito no demonstrativo” que anexa à fl. 298.

Quanto à infração 04, o contribuinte afirma que discorda da diferença de ICMS – EPP apurada pelo autuante, tendo em vista que os sócios faziam parte do quadro societário da Reis Comercial de Alimentos LTDA, inscrita no CNPJ sob nº 05.372.331/0001-76 e inscrição estadual nº 58.971.109, conforme consta na consulta ampliada ao cadastro da Bahia realizada em 20/10/2005. Diz que, nos termos do artigo 387-A do RICMS/BA, “O ICMS devido pela empresa de pequeno porte será apurado mensalmente, mediante a aplicação de percentuais específicos sobre a receita bruta mensal, que serão determinados em função da receita bruta global acumulada da empresa, caso a empresa tenha titular ou sócio participando do capital social de outra ou outras empresas de mesma condição cadastral, o percentual será determinado em função da receita bruta global acumulada de todos eles”. Prossegue aduzindo que o incentivo adicional para manutenção e geração de empregos, previsto no artigo 388-A do RICMS/BA, tem “o mesmo tratamento da receita bruta” e que, como as empresas mantiveram nos seus quadros de funcionários, de janeiro a setembro/2004, 8 funcionários, e de outubro/2004 a novembro/2007, 7 funcionários, “conforme demonstrativos e provas em anexo” (fls. 254 a 256), e não 5 e 4 funcionários, como consta no demonstrativo do autuante (fls. 18 e 19), não reconhece o cometimento da infração 04.

No que se refere à infração 02, o contribuinte afirma que não reconhece o seu cometimento porque o autuante alega ter havido recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação parcial, referente a compras realizadas em outras Unidades da Federação nos meses de abril, junho e novembro/2005, “porém não diz de que forma ou sobre quais notas foram apurados tais créditos”, e ele, autuado, discorda do autuante, porque as compras realizadas em outras Unidades da Federação foram em “abril/2005 através das notas fiscais nºs 043678, 033521, 066394, 178184 e 057795, com ICMS a recolher no valor de R\$100,98 (...); julho/2005 notas fiscais nºs 411751, 200608, 013481, 000314 e 163613, com ICMS a recolher no valor de R\$131,69 (...) e no mês de novembro/2005 notas fiscais nºs 255165, 345350 e 329215, com ICMS a recolher no valor de R\$76,38 (...), os quais foram recolhidos no prazo regulamentar conforme cópias dos DAEs e notas fiscais em anexo.”

Em relação à infração 03, o contribuinte afirma que houve engano por parte do Fisco na apuração do saldo real de fornecedores, “que no exercício de 2003 é de R\$11.312,77 e não de R\$10.781,11, no exercício de 2004 R\$15.924,46 e não R\$15.294,11 e no exercício de 2005 R\$13.673,84 e não R\$11.380,98, razão pela qual” reconhece os seguintes valores para a infração 3: exercício de 2003 – R\$8.605,41; exercício de 2004 – R\$4.348,42; exercício de 2005 – R\$3.390,39.

O sujeito passivo conclui pedindo a declaração de procedência parcial da autuação, nos termos expostos.

O autuante presta informação fiscal às fls. 303 e 304, expondo que o autuado impugna as infrações 02, 03 e 04. Quanto à infração 02, reafirma seus cálculos, e diz que os demonstrativos encontram-se às fls. 08 a 11 dos autos. Quanto à infração 03, acata o argumento da defesa, admitindo que o autuado apresentou os títulos pagos em data posterior ao constante nas notas fiscais. Em relação à infração 04, diz que, segundo o artigo 387-A do RICMS/BA, em vigor no período auditorado, que reproduz, “percebe-se que a receita bruta global será utilizada somente para determinar o percentual a ser aplicado sobre a receita bruta de cada empresa de pequeno porte, cabendo a cada empresa a dedução do ICMS segundo o número de empregados registrados no seu estabelecimento.” Conclui pedindo a manutenção parcial do Auto de Infração, “devendo ser corrigido o valor do débito referente à infração 05.05.02” (infração 03).

Consta, às fls. 306 e 307, extratos do Sistema Informatizado SIGAT/SEFAZ com parcelamento de débito no valor principal de R\$19.490,14, correspondente ao montante integral dos débitos lançados nas infrações 01 e 03.

O processo foi submetido a pauta suplementar e esta 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal – JJF (fl. 309), considerando que o contribuinte insurgira-se contra parte do lançamento de ofício afirmando, inclusive, desconhecer a foram como fôra apurado o débito atinente à infração 02, e inexistindo comprovação de que o contribuinte recebera cópia das planilhas que embasara este item do Auto de Infração, deliberou por converter o processo em diligência à INFRAZ de origem para que a Inspetoria intimasse o contribuinte e lhe fornecesse cópia das planilhas de fls. 08 a 11, reabrindo-lhe o prazo de defesa.

A diligência foi cumprida, consoante documentos de fls. 310 e 311.

O contribuinte apresentou nova manifestação às fls. 313 e 314, aduzindo discordar do lançamento fiscal em relação ao débito lançado referente à antecipação parcial (infração 02), nos seguintes termos:

Exercício de 2005: as diferenças relativas aos meses de janeiro, março, maio, julho e outubro são provenientes de aproximação de cálculo efetuado pela calculadora; em fevereiro, houve engano no valor dos produtos da Nota Fiscal nº 51303, sendo este de R\$456,72 e não R\$491,72, havendo débito de ICMS de R\$53,43, e não de R\$56,93; Nota Fiscal nº 991482 gerou débito de ICMS de R\$6,80, mas foram recolhidos R\$11,02, com saldo a restituir de R\$4,22, e não de R\$0,79; no mês de abril o autuante lançou equivocadamente o valor relativo ao CTRC nº 419558, que não está sujeito à antecipação parcial, pelo que ele, contribuinte, reconhece o débito no montante de R\$0,77, e não de R\$4,70; no mês de junho foram lançadas, indevidamente, as Notas Fiscais nºs 604325, 621107 e 317464, de junho/2006, com ICMS no valor de R\$38,04, e não de R\$149,82, imposto recolhido no prazo; mês de agosto: reconhece diferença de R\$0,13, e não de R\$0,19; em relação a setembro existe valor de R\$10,00 recolhido a mais; em novembro reconhece débito de R\$23,39, e em dezembro de R\$1,23. Conclui pedindo a compensação dos valores recolhidos a mais, reconhecendo diferença a débito de ICMS de R\$49,34.

O autuante presta nova informação fiscal à fl. 328, aduzindo, quanto à infração 02, que reconhece o lançamento indevido referente ao CTRC, e que as Notas Fiscais nºs 604325, 621107 e 317464, referentes a junho/2006, devem ser excluídas do lançamento por serem de emissão posterior ao período fiscalizado. Quanto ao pedido de compensação de débito, expõe que a legislação estadual não o permite de forma automática, devendo ser aberto processo com o pedido de restituição do ICMS recolhido a mais.

Conclui pedindo a manutenção parcial do lançamento de ofício, devendo ser corrigido o valor do débito da infração 02 nos meses de abril e junho/2005 para R\$0,90 e R\$37,00, respectivamente.

Submetido a nova pauta suplementar, esta 3<sup>a</sup> JJF (fls. 331 e 332), considerando que, em relação à infração 02, relativa ao exercício de 2005, às fls. 313 e 314 o autuado reconhece o débito nos valores de R\$0,77 para o mês de abril; R\$38,04 para o mês de junho, e R\$23,39 para o mês de novembro. Que o autuante, à fl. 328, reafirma o lançamento nos valores de R\$0,90 para o mês de abril; R\$37,00 para o mês de junho, e R\$23,19 para o mês de novembro, sem elaborar novos demonstrativos do ICMS devido por antecipação parcial que modificassem, a partir das alterações que menciona no texto, aqueles originalmente anexados às fls. 08 a 10. Verificando, ainda, que o contribuinte não foi cientificado do resultado da segunda informação fiscal; que, quanto à infração 03, o contribuinte a contesta parcialmente, e o autuante acata os termos defensivos, sem elaborar novos demonstrativos fiscais que modifiquem os levantamentos de fls. 13 a 17. Tendo em vista também, no que diz respeito à infração 04, que o autuado traz, às fls. 244 e 245, documentos que comprovam que os seus sócios são também sócios de outra empresa enquadrada como pequeno porte, com início de atividades em 2003, exercício anterior ao período fiscalizado, e que nos termos do artigo 387-A - tanto na redação vigente de 06/01/2004 até 31/08/2005, quanto na que lhe posterior, vigorando até 30/06/2007, abrangendo ambas, portanto, o período fiscalizado - os percentuais para apuração do ICMS devido por empresa de pequeno porte deverão ser determinados em função da receita bruta global ajustada acumulada de todas as outras empresas em que os seus titulares, ou sócios, também figurem como titulares, ou sócios, participantes de capital social. E tendo, o autuado, informado que seus sócios participam de outra empresa, com dados que o indicam, fazendo-se, por conseguinte, necessária a verificação da existência de outras empresas em igual situação neste Estado, à época dos fatos geradores do tributo, para que o percentual para apuração do ICMS - EPP do autuado fosse calculado, mensalmente, a partir da receita bruta global ajustada acumulada de todas elas - com as deduções previstas no artigo 384-A, §1º, inciso II, do RICMS/BA, em cada período - e não apenas na receita do autuado, como foi realizado na presente ação fiscal; e observando que o sujeito passivo anexou, à fl. 256, documento intitulado “Demonstrativo da Receita Acumulada”, citando a Receita Bruta Acumulada das duas empresas que informa, na busca da verdade material, esta 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal decidiu converter o processo em nova diligência à INFRAZ de origem para que o autuante anexasse, aos autos: a) novos demonstrativos dos levantamentos fiscais, indicando as modificações que foram introduzidas nos levantamentos originalmente acostados às fls. 08 a 10 (infração 02) e fls. 13 a 17 (infração 03); b) novo levantamento do ICMS devido pelo autuado, na condição de empresa de pequeno porte, imputação objeto da infração 04, nos termos expostos na Diligência; c) novo demonstrativo de débito do Auto de Infração, a partir das alterações mencionadas. E que, após o atendimento da Diligência pelo autuante, a Inspetoria Fazendária intimasse o contribuinte, fornecendo-lhe cópia da informação fiscal de fl. 328, e dos novos argumentos e demonstrativos acostados pelo autuante em atendimento à Diligência, concedendo ao sujeito passivo o prazo de 10 dias para manifestar-se, querendo.

Em cumprimento à solicitação desta 3<sup>a</sup> JJF, o autuante, à fl. 335, informou que refez os cálculos referentes ao recolhimento do ICMS - EPP, atinente à infração 04, reduzindo de R\$745,70 para R\$530,90 o débito de imposto lançado, e anexou os demonstrativos referentes às alterações promovidas nas infrações 02 e 03 (fls. 336 a 349).

A INFRAZ de origem intimou o contribuinte e forneceu-lhe as cópias das novas informações e demonstrativos acostados ao processo, conforme documento à fl. 350.

O sujeito passivo ingressou com nova petição no processo, às fls. 352 e 353, afirmando discordar do Fisco quanto às diferenças apuradas relativas ao ICMS – EPP (infração 04). Transcreve o artigo 384-A do RICMS/BA. Cita que utilizou o sistema para cálculo e emissão de DAEs disponibilizado no “site” da SEFAZ/BA, razão pelas quais não reconhece débito referente à infração 04, e anexa planilhas às fls. 354 e 357.

Quanto às infrações 02 e 03, reconhece os débitos citados na informação fiscal, ao tempo em que pede que sejam emitidos DAEs para recolhimento das diferenças apuradas referentes a R\$0,90, R\$37,00 e R\$23,19 da infração 02; R\$47,85 e R\$56,72 referentes à infração 03.

À fl. 368, foi anexada nova cópia do pedido de parcelamento emitida pelo Sistema Informatizado SIGAT/SEFAZ, atinente ao débito no valor principal de R\$19.490,14.

## VOTO

No mérito, o Auto de Infração em lide reclama ICMS em razão de quatro imputações, consoante descrito no Relatório.

Observo que foram acostados ao PAF os demonstrativos que embasaram a ação fiscal e cópias das notas fiscais objeto da autuação. Ademais, o contribuinte exerceu seu direito de ampla defesa, inclusive quando da reabertura do prazo de impugnação, em suas manifestações de fls. 242 e 243; 313 e 314; 352 e 353.

Em relação às infrações 01 e 03, reconhecidas pelo contribuinte, e em relação às quais foi pedido o parcelamento integral do débito originariamente lançado de ofício, com consequente desistência formal de interposição de contestação referente às mesmas, nos termos do artigo 1º, §1º, inciso I, do Decreto nº 8.047/01, consoante documentos de fls. 307 e 358, considero-a procedente, inexistindo controvérsias.

Quanto à infração 02, recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação tributária parcial, na condição de empresa de pequeno porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, o autuante, acatou as alegações defensivas, pelo fato de ter lançado, equivocadamente, valores a débito referentes a documentos fiscal de serviço de frete, e notas fiscais emitidas fora do período objeto da imputação, reduzindo de R\$177,71 para R\$61,09 o montante de ICMS lançado, consoante planilha de fl. 336, tendo o contribuinte reconhecido a existência desse débito tributário remanescente, às fls. 352 e 353. Considero procedente em parte a imputação 02, no valor de R\$61,09, conforme demonstrativo de débito à fl. 336.

No quanto pertinente à infração 03, também reconhecida pelo contribuinte, e em relação à qual também foi pedido o parcelamento integral do débito originariamente lançado de ofício, com consequente desistência formal de interposição de contestação referente à mesma, nos termos do artigo 1º, §1º, inciso I, do Decreto nº 8.047/01, consoante documentos de fls. 307 e 358, considero-a procedente, inexistindo controvérsias.

Em relação à infração 04, recolhimento a menos do ICMS devido na condição de empresa de pequeno porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração de ICMS – SIMBAHIA, devido a erro no cálculo do imposto devido, no exercício de 2004 quanto aos meses de janeiro a setembro; e, no exercício de 2005, meses de janeiro a novembro, assinalo que houve alterações na legislação pertinente ao longo do período auditorado, sem que as mesmas tenham importado em modificação do débito tal como lançado de ofício no presente Auto de Infração.

Em relação à determinação do percentual a ser aplicado no cálculo do ICMS - EPP a ser recolhido, deve-se somar as receitas brutas acumuladas de todos os estabelecimentos da empresa, fato admitido pelo sujeito passivo. Observo também que o artigo 387-A do RICMS/BA, com as redações vigentes nos períodos de 31/12/2002 a 31/08/05, e de 01/09/2005 a 30/06/07, determinava que haveria direito às deduções previstas no inciso II do §1º do art. 384-A:

RICMS/BA:

*art. 387-A. O ICMS devido pela empresa de pequeno porte será apurado, mensalmente, mediante a aplicação de percentuais específicos sobre a receita bruta mensal, observadas as deduções previstas no inciso II do §1º do art. 384-A, devendo esses percentuais serem determinados em função da receita bruta global ajustada acumulada da empresa desde o início do ano, se for o caso, até o mês de referência, sendo que, caso a empresa tenha titular ou sócio participando do capital social de outra ou outras empresas de mesma condição*

*cadastral, o percentual será determinado em função da receita bruta global ajustada acumulada de todos eles, conforme a seguir:” (31/12/2002 a 31/08/2005)*

*art. 387-A. O ICMS devido pela empresa de pequeno porte será apurado, mensalmente, mediante a aplicação de percentuais específicos sobre a receita bruta mensal, que serão determinados em função da receita bruta global acumulada da empresa desde o início do ano, se for o caso, até o mês de referência, sendo que, caso a empresa tenha titular ou sócio participando do capital social de outra ou outras empresas de mesma condição cadastral, o percentual será determinado em função da receita bruta global acumulada de todos eles, conforme a seguir, observadas as deduções previstas no inciso II do §1º do art. 384-A: (01/09/2005 a 30/06/2007)*

O inciso II do §1º do artigo 384-A, na redação com efeitos no período de 01/01/2000 a 31/08/2005 previa deduções a serem realizadas tanto na receita quanto nas entradas, no cálculo do ICMS-EPP a recolher mensalmente, além daquela equivalente a 20% (vinte por cento) do total das entradas de mercadorias, bens e materiais e dos serviços de transportes e comunicações tomados no mesmo período de apuração do ICMS, previstas em seu §1º:

*art. 384-A. Para fins de adoção do tratamento tributário de que cuida o SimBahia, considera-se:*

*§ 1º Por receita bruta entendese o somatório da receita bruta decorrente das operações e dos serviços de transportes e comunicações de todos os estabelecimentos da empresa no período considerado, deduzido o equivalente a 20% (vinte por cento) do total das entradas de mercadorias, bens e materiais e dos serviços de transportes e comunicações tomados no mesmo período, sendo que:*

*II - serão deduzidos, tanto na receita como nas entradas, os valores correspondentes a:*

- A) transferências internas;*
- b) devoluções;*
- c) saídas e retornos para conserto;*
- d) saídas e retornos para industrialização, no tocante ao valor originário das mercadorias, sendo incluído porém o valor acrescido;*
- e) mercadorias sinistradas;*
- f) notas fiscais de simples faturamento para entrega futura, devendo ser consideradas as notas fiscais emitidas no momento da entrega;*

Contudo, na redação em vigor no período de 01/09/05 a 30/06/07, o §1º do artigo 384-A do RICMS/BA não mais previa a dedução referente a 20% do total das entradas das mercadorias.

*art. 384-A. (...)*

*§ 1º Por receita bruta entendese o somatório dos valores das operações e dos serviços de transportes e comunicações de todos os estabelecimentos da empresa no período considerado, sendo que:*

*II - (...)*

Assim, combinando-se os artigos 384-A e 387-A, em suas redações com efeitos no período que absorve os meses objeto da imputação 04, tem-se que estava prevista a dedução, no cálculo do imposto a recolher nos meses de janeiro a agosto/2005, pela empresa autuada, do percentual equivalente a 20% (vinte por cento) do total das entradas de mercadorias, bens e materiais e dos

serviços de transportes e comunicações tomados no mesmo período de apuração do ICMS, além de outros itens. O contribuinte não comprova, nos autos, que estariam incorretos os cálculos relativos à dedução, na apuração da receita bruta, de 20% do total das entradas das mercadorias, prevista no §1º do artigo 384-A do RICMS/BA, no período de 01/01/2000 a 31/08/2005, efetuados pelo Fisco na planilha de fls. 18 e 19, anexadas ao Auto de Infração.

Além disto também não acostou, ao processo, documentos fiscais relativos às operações elencadas nas alíneas “a” a “f” do inciso II do §1º do artigo 384-A do RICMS/BA - dispositivos regulamentares transcritos neste voto - que comprovassem que houve equívoco no levantamento fiscal quanto a deduções relativas a tais operações.

Por outro lado, quanto à dedução a título de incentivo adicional para a manutenção e a geração de empregos, que é o aspecto central da contradita do autuado quanto a esta imputação 04, assegurava o artigo 388-A, do mesmo RICMS/BA, em redação com efeitos no período de 01/01/99 a 30/06/07, portanto abarcando os meses objeto da imputação 04:

*art. 388-A. Como incentivo adicional para a manutenção e a geração de empregos, a empresa de pequeno porte fica autorizada a deduzir do imposto devido mensalmente, por empregado regularmente registrado:*

*I - 1% (hum por cento) por empregado, até o máximo de 5 (cinco);*

*II - 2% (dois por cento) por cada empregado adicional a partir do 6º (sexto) registrado.*

*Parágrafo único. O benefício a que se refere este artigo não poderá exceder a 25% (vinte e cinco por cento) do valor do imposto devido em cada mês.*

Assim, inexistia previsão regulamentar para que o contribuinte deduzisse, no cálculo do seu ICMS a recolher, o percentual relativo ao incentivo ao emprego utilizando o quantitativo de empregados que não os do estabelecimento que ora figura como sujeito passivo.

Tratando-se, no caso da dedução relativa ao mencionado adicional de incentivo ao emprego, de concessão de benefício fiscal, sendo, por conseguinte, norma de exceção no plano da incidência do tributo, os dispositivos legais devem ser literalmente interpretados, devendo o aplicador da norma restringir-se ao que se encontra previsto na legislação tributária. Por outro lado, o contribuinte não acostou, ao processo, comprovante de que possui empregados em quantidade superior ao informado pelo Fisco, nas planilhas de fls. 18 e 19. Assim, não comprovou que teria direito a maior percentual de dedução a título do adicional de incentivo ao emprego.

A Lei nº 7.357/98, em vigor no período objeto da imputação 04, fixava percentuais a serem aplicados no cálculo do ICMS – EPP:

*art. 7º O tratamento tributário instituído nesta Lei consiste na apuração simplificada do ICMS, observado o seguinte:*

*II - tratando-se de empresa de pequeno porte, o imposto a ser pago mensalmente será calculado mediante aplicação, sobre a receita bruta mensal, dos percentuais a seguir indicados, a serem determinados em função da receita bruta global acumulada da empresa desde o início do ano, se for o caso, até o mês de referência, sendo que, caso a empresa tenha titular ou sócio participando do capital social de outra ou outras empresas de mesma condição cadastral, o percentual será determinado em função da receita bruta global acumulada de todos eles, sendo esta:*

*a) inferior ou igual a R\$540.000,00 (quinhentos e quarenta mil reais): 2,5% (dois e meio por cento);*

*b) acima de R\$540.000,00 (quinhentos e quarenta mil reais) e até R\$720.000,00 (setecentos e vinte mil reais): 3% (três por cento);*

Desta forma, consoante determinado na Lei nº 7.357/98, e considerando os dados indicados pelo sujeito passivo no demonstrativo que acosta à fl. 256 deste processo, informando o somatório das receitas brutas acumuladas das duas empresas nas quais afirma que há participação societária de mesmas pessoas físicas, quais sejam “Reis Comercial de Alimentos LTDA”, Inscrição Estadual 58.971.109, e o ora autuado, embora tenha sido utilizado, pelo Fisco, na planilha de fls. 18 e 19, o percentual de 2,5 % no cálculo do ICMS – EPP a recolher pelo sujeito passivo, nos meses de dezembro/2004 (receita global de R\$577.481,03), novembro/2005 (receita global de R\$553.460,98), e dezembro/2005 (receita global de R\$570.026,76), para tais meses seria aplicável a alíquota de 3%.

Por este motivo, e tendo em vista a possibilidade de agravamento da infração, ou da necessidade de lavratura de outro Auto de Infração, represento à autoridade administrativa competente no sentido de que seja verificado se há imposto remanescente a ser exigido naqueles meses, que não tenha sido objeto do presente lançamento de ofício, nos termos do artigo 156 do RPAF/99.

Nestes termos, o Auto de Infração é procedente em relação às infrações 01, 03 e 04, e parcialmente procedente em relação às infrações 01 e 02, a segunda conforme demonstrativo do autuante à fl. 336 e discriminado na tabela a seguir:

INFRAÇÃO	DECISÃO DA JUNTA	ICMS	MULTA
01	PROCEDENTE	2.835,00	70%
02	PROCEDENTE EM PARTE	61,09	50%
03	PROCEDENTE	16.655,14	70%
04	PROCEDENTE	745,70	50%
		20.296,93	

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$20.296,93, devendo ser homologados os valores parcelados recolhidos conforme extrato SIGAT à fl. 368.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206977.0203/07-6, lavrado contra **U.M.A. COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$20.296,93**, acrescido das multas de 50% sobre R\$806,79 e 70% sobre R\$19.490,14, previstas, respectivamente, no artigo 42, incisos I, alínea “b”, item 1, e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor já recolhido.

Representa-se à autoridade administrativa competente no sentido de que seja verificado se há imposto remanescente a ser exigido pela infração 04 nos meses de dezembro/2004, novembro/2005 e dezembro/2005, que não tenha sido objeto do presente lançamento de ofício, nos termos do artigo 156 do RPAF/99.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de março de 2008

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - RELATORA

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR