

A. I. Nº - 207090.0003/08-3  
AUTUADO - JAUENSE DO NORDESTE EMBALAGENS LTDA.  
AUTUANTE - MARIA CONSUELO PIRES BARROS  
ORIGEM - INFAC INDÚSTRIA  
INTERNET - 16. 12. 2010

**1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0376-01/10**

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** DOCUMENTOS INIDÔNEOS. EMITENTE COM INSCRIÇÃO CADASTRAL CANCELADA. **b)** MATERIAL DE USO E CONSUMO. Restou comprovado mediante a realização de diligência que as mercadorias objeto da glosa se constituem em embalagens. Material de embalagem não constitui bem de uso ou consumo. É legítima a utilização do crédito, se o material de embalagem se destina a acondicionar mercadorias sujeitas à tributação. Infração insubstancial. **c)** PRESTAÇÕES DE SERVIÇO DE TRANSPORTE REALIZADAS POR MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTO. Restou comprovado que as empresas transportadoras que prestaram os serviços de transporte no momento da ocorrência dos fatos se encontravam cadastradas no Estado de origem na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, sendo correta a glosa do crédito fiscal referente aos documentos fiscais emitidos. Infração subsistente. 2. ZONA FRANCA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO INTERNAMENTO DE PRODUTOS NA SUFRAMA. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Infração reconhecida. 3. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS VALORES PAGOS E OS ESCRITURADOS NO LIVRO FISCAL. O autuado ao reconhecer o débito indicado nesta infração e efetuar o respectivo pagamento, mesmo que de forma parcelada, desistiu da defesa apresentada, tornando-a ineficaz, conforme previsto no art. 122, inciso IV do RPAF/99. Em consequência, fica extinto o crédito tributário, nos termos do art. 156, inciso I, do Código Tributário Nacional - CTN e prejudicada a defesa apresentada com relação a este item do Auto de Infração. 4. PROGRAMA DESENVOLVE. RECOLHIMENTO A MENOS. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR DA PARCELA SUJEITA À DILAÇÃO DE PRAZO. O contribuinte efetuou os cálculos e recolheu o imposto amparado em resposta dada pelo órgão consultivo tributário da SEFAZ/BA, no caso, a Gerência de Consulta e Orientação Tributária da Diretoria de Tributação – GECOT/DITRI, o que o exime de qualquer penalidade e exonera-o do pagamento do tributo. que se considera não devido no período, confor

Regulamento do Processo

Created with

RPAF/99. Infração insubsistente. Auto de Infração  
**PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/05/2008, exige do autuado crédito tributário no valor de R\$ 342.420,60, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS atribuídas ao autuado:

1. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a documento fiscal falso ou inidôneo, no mês de abril de 2004, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 2.811,00, acrescido da multa de 100%. Consta que o contribuinte utilizou indevidamente crédito fiscal oriundo de nota fiscal emitida por fornecedor que, à época da operação, se encontrava com a situação CANCELADO no Cadastro Estadual;
2. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de mercadorias junto à microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, nos meses de outubro a dezembro de 2004, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 4.301,02, acrescido da multa de 60%;
3. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de serviço de transporte junto à microempresa ou empresa de pequeno porte, nos meses de fevereiro, maio a dezembro de 2003, janeiro a novembro de 2004, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 30.437,29, acrescido da multa de 60%;
4. Deixou de recolher o ICMS devido em virtude de saída de produto industrializado para a Zona Franca de Manaus com benefício de isenção do imposto sem a comprovação do internamento por parte da SUFRAMA, nos meses de agosto a novembro de 2004 e maio de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 22.475,06, acrescido da multa de 60%;
5. Recolheu a menos ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto, nos meses de janeiro a agosto, outubro a dezembro de 2003, janeiro a dezembro de 2004, janeiro a dezembro de 2005, janeiro a dezembro de 2006, janeiro a dezembro de 2007, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 268.968,27, acrescido da multa de 60%;
6. Recolheu a menos ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve, nos meses de outubro e dezembro de 2003, junho a setembro de 2004, abril e maio, setembro e outubro de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 13.427,96, acrescido da multa de 60%.

O autuado apresentou defesa às fls. 806 a 812, afirmando que, em alguns pontos, em determinadas infrações, o Auto de Infração não tem a devida consistência, devendo quanto a estes tópicos ser anulado como medida de justiça e equidade tributária.

Rechaça a infração 02, sustentando que, conforme as notas fiscais anexadas aos autos, os paletes de madeira objeto da autuação, correspondem a material de embalagem. Diz que, basta verificar que além dos paletes em si, as notas também possuem um item chamado tampa de madeira. Acrescenta que, na verdade, o palete fica por baixo das mercadorias vendidas e a tampa compõe a parte de cima da embalagem, acompanhando o produto final, sendo entregue aos seus clientes.

Afirma que, diversamente do entendimento da autuante, não se trata de material de uso e consumo, os quais não dariam direito ao crédito fiscal objeto da autuação. Assevera que os paletes e a tampa de madeira são insumos - material de embalagem -, que acompanham o produto final. Portanto, conforme comprovam as notas fiscais que anexa (doc. 02 a 07) trata-se de materiais de embalagem cuja admissibilidade do crédito fiscal é prevista na legislação do ICMS.

Requer a anulação do Auto de Infração quanto a este tópico, com o consequente cancelamento da exigência do imposto e da multa.

Reportando-se sobre a infração 03, sustenta que não se apropriou de crédito de ICMS de empresas de pequeno porte, simples ou outras nestas condições. Diz que, em verdade, os conhecimentos de transporte que anexa (docs .08 a 141), são legítimos em relação ao aproveitamento de crédito do ICMS. Assevera que os referidos conhecimentos demonstram, claramente, que as empresas transportadoras, naquele momento, no ato e na data da emissão do conhecimento, estavam com a situação tributária normal, garantindo-lhe assim o direito ao crédito. Salienta que os emitentes dos conhecimentos de transportes destacaram o ICMS corretamente; estavam devidamente regulares quanto à situação tributária; o conhecimento foi emitido corretamente; e a apropriação do crédito foi feita devida e corretamente.

Frisa que o fundamento de que o cadastro atual demonstra que as transportadoras estão enquadradas como empresa de pequeno porte, simples ou microempresa não pode servir para imposição do Auto de Infração, pelo simples fato da possibilidade de mudança da condição tributária de qualquer contribuinte.

Diz que, a título de argumentação sobre o próprio argumento que fundamentou a lavratura do Auto de Infração, a consulta pública atual de três empresas transportadoras, no caso, RODONILS, W e M TRANSPORTES e TRANSFAPER (docs. 142 a 144), demonstram claramente que a situação atual destas empresas lhe garante o direito ao crédito de ICMS. Acrescenta que, por ser o conhecimento de transporte o documento legítimo que garante o direito ao crédito de ICMS, o qual demonstra a situação da empresa emitente no momento, e pelo fato da própria consulta pública que fundamentou a imposição da infração demonstrar que empresas de transporte que foram relacionadas no Auto de Infração, estão atualmente em situação tributária normal, cabe a anulação desta infração, conforme requer.

No respeitante à infração 05, frisa que embora a fundamentação da autuante esteja em conformidade com a legislação tributária, ocorreu um grave equívoco na apuração dos valores e exigência de imposto e da multa pelo não pagamento, não ocorrendo prejuízo para o Estado da Bahia, pois, em diversos meses, após a apuração das entradas e saídas houve apuração de saldo credor, portanto, inconsistente o trecho da fundamentação fiscal, nos meses referidos, não ocorrendo recolhimento a menos, simplesmente porque não havia recolhimento a ser efetuado, tendo em vista que a empresa terminou o mês com saldo credor.

Salienta que isto foi constatado pela autuante no livro Registro de Apuração do ICMS, sendo que anexou uma planilha resumo (doc. 145), onde grifou mês a mês, em cada caso, onde encerrou o período com o saldo credor. Nestes meses, apesar da fundamentação legal, a multa deve ser anulada visto que não havia recolhimento a ser feito. Acrescenta que, apesar de ter realizado o parcelamento do débito fiscal no prazo legal, conforme o Processo nº 377508-9 (doc. 146), não pode ser compelida a recolher imposto indevido.

Requer a anulação da infração 05 e, alternativamente, em função do parcelamento realizado e, em função de possuir saldo credor em diversos meses onde houve a imposição da multa sob o fundamento de recolhimento a menos, seja reduzido o valor do imposto e da multa nos meses em que a empresa encerrou o período com saldo credor, com o recálculo do valor do parcelamento e das parcelas futuras que serão pagas.

Com relação à infração 06, sustenta que o recolhimento do ICMS dilatado foi feito em total consonância com o Decreto n. 8.205/02 e Resolução 10/2002 (doc. 147), que lhe conferiu o benefício c/c o processo de Consulta no 18358220042 (doc. 148 – pág. 2), respondido pela Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia da seguinte forma: “*Isto Posto, prevalece em favor da Consulente os benefícios fixados na Resolução 10/2002 do Conselho Deliberativo do DESENVOLVE, ficando mantidos os percentuais de descontos na Classe II de 30%, 45%, 80%, 85% e 90%.*”

Afirma que, diversamente da interpretação da autuante, recolheu o motivo pelo qual requer a anulação da infração 06.

Conclui requerendo a anulação das infrações 02, 03, 05 e 06 e, alternativamente, quanto à infração 05, em função do parcelamento realizado, a redução da exigência do imposto e da multa com o recálculo do valor do parcelamento, reduzindo em consequência as parcelas futuras que serão pagas.

A autuante prestou informação fiscal às fls. 993 a 997, dizendo que o autuado não impugnou a infração 01, ficando mantida em todos os seus termos.

Quanto à infração 02, diz que o autuado equivocadamente afirma que a fiscalização considerou as mercadorias descritas nas notas fiscais arroladas no levantamento fiscal, como material de uso consumo da empresa. Assevera que, em nenhum momento classificou os pallets como material de uso/consumo, tendo detectado que normalmente são ativos das empresas, conforme anotação no rodapé das notas fiscais às fls. 55 a 60, sendo que, a partir de 2001, o crédito não poderia ser apropriado de uma só vez, conforme previsto no art. 93, § 17 do RICMS/BA e que, além disso, os materiais eram oriundos de empresa inscrita no Cadastro Estadual em condição que a legislação do ICMS considera impeditiva para aproveitamento de crédito fiscal, conforme o art. 97, XI do RICMS/BA.

Salienta que o contribuinte não apresentou nenhum fato ou argumento impeditivo, modificativo ou extintivo da infração, razão pela qual mantém integralmente o lançamento.

Relativamente à infração 03, esclarece que o levantamento fiscal conforme planilhas às fls. 71 e 75 dos autos foi embasado em cópias das notas fiscais arroladas na autuação fls. 76 a 216, além das Consultas Públicas realizadas nos Estados de origem das transportadoras fls. 217 a 221 dos autos.

Diz que o Estado da Bahia é soberano ao legislar sobre seus impostos, razão pela qual decidiu não acatar o crédito fiscal oriundo de documentos fiscais, no caso, notas fiscais e conhecimentos de transportes emitidos por empresas cuja condição cadastral seja Microempresa / Pequeno Porte / Simples, conforme o art. art. 97, XI do RICMS/BA.

Registra que cabe desfazer a confusão feita pelo contribuinte entre situação cadastral, no caso, ativo/inativo/cancelado/baixado e condição cadastral, no caso, microempresa/ empresa de pequeno porte/normal/especial.

Observa que à fl. 809 dos autos o impugnante afirma que a autuação baseou-se na posição cadastral atual (2008) das empresas transportadoras. Sustenta, contudo, que a autuação foi baseada em informações constantes de documentos fiscais, ou seja, nos conhecimentos de transportes emitidos em 2003 e 2004, cujas cópias estão anexadas às fls. 76 a 216.

Frisa que concorda com o entendimento manifestado pelo autuado de que o conhecimento de transporte seja um documento soberano, porém, mesmo assim, tal documento precisa se submeter a legislação aplicável à espécie no Estado onde o crédito poderá ou não ser aproveitado.

Salienta que a consulta pública ao cadastro estadual de origem das transportadoras, apenas reforça o entendimento da Fiscalização, conforme pode ser visto às fls. 217 e 218, por exemplo, que as transportadoras consultadas encontram-se atualmente sob o regime de apuração do Simples Nacional, enquanto a consulta de fl. 220, indica que o enquadramento fiscal atual da empresa é EPP. Registra, ainda, que à fl. 221 consta a observação que o documento fiscal emitido por tal inscrição não gera crédito ao destinatário. Já a consulta de fl. 219 informa que, atualmente, o regime de apuração da transportadora pesquisada é normal. Acrescenta que, todas as empresas estão na condição de “Ativas”, isto é, em funcionamento, porém, o crédito fiscal não foi negado ao contribuinte por que os fornecedores de serviços de transporte estivessem cancelados.

Ressalta que no rodapé das referidas consultas, consta a expressão de que “os dados acima estão baseados em informações fornecidas pelos próprios contribuintes e sua efetiva existência de fato e de direito, não são oponíveis à responsabilidade tributária derivada de operações com eles ajustadas.”

Mantém integralmente esta infração.

Reportando-se sobre a infração 04, diz que esta foi reconhecida pelo autuado, sendo mantida integralmente a autuação.

Com relação à infração 05, consigna que o autuado informa à fl. 810 dos autos que procedeu ao parcelamento deste item da autuação, no prazo legal, aproveitando-se da redução da multa, conforme constante da Tabela de Redução da Multa, de fl. 09 e junta autorização para débito automático em conta corrente de parcelamento de Auto de Infração, conforme consta à fl. 986. Contudo, reserva-se no direito de impugnar esta infração, sob o argumento de que não houve prejuízo para o Estado, pela existência em diversos meses de saldo credor do imposto que poderia absorver o débito apurado, juntando planilha à fl. 985, simulando a situação ideal do que deveria ser, porém, não foi feito.

Diz a autuante que o contribuinte apura e lança seus próprios impostos, consistindo o procedimento fiscalizatório quando ocorre, em auditoria dos valores escriturados, sendo que, a fiscalização afasta a espontaneidade do sujeito passivo. Ressalta que a alegação de desconhecimento de que não está conforme prescrito na Lei pode resultar em responsabilização funcional, tendo a apuração sido feita da forma como deveria ser, não cabendo ao preposto fiscal, negar aplicação à Legislação Estadual.

Observa que o contribuinte foi informado da possibilidade de quitar o Auto de Infração ou as infrações reconhecidas, utilizando saldo credor do ICMS, constante de seus livros fiscais, nos termos do art. 108, II, “c” do RICMS/BA. Contudo, a diferença está em que, nesta modalidade de pagamento, todas as multas e acréscimos moratórios devidos estão devidamente compreendidos no valor apurado pela Fiscalização como devidos ao Estado. Portanto situação bastante diferente da proposta pelo autuado.

Registra que os levantamentos fiscais que embasaram a fiscalização se encontram às fls. 322 e 344 dos autos, os documentos fiscais considerados às fls. 345 e 532, sendo o ICMS devido apurado, abatendo-se a totalidade do ICMS recolhido sob o código de receita 080, e sempre da forma legal mais benéfica ao contribuinte. Mantém integralmente esta infração.

Quanto à infração 06, esclarece que está relacionada com a infração 05, constando às fls. 322, 323 e 324 dos autos, na última coluna superior – sob o título “Benefício Fiscal Dilatado”, os valores apurados conforme resumo à fl. 533. Observa que cada valor foi lançado na Tabela de Cálculo da Correção da Parcela Incentivada – DESENVOLVE, tabela esta elaborada pela SEFAZ conjuntamente com a Secretaria da Indústria e Comércio, conforme previsto no art. 3º, §§2º e 3º do Decreto 8205/02, e individualmente constam deste processo às fls. 534 a 553. Acrescenta que, de posse dessa tabela preenchida e comparando-se com a data de recolhimento do ICMS dilatado, conforme extrato de arrecadação às fls. 504 e 532 foram detectados valores recolhidos a menos que o devido, sob o código de receita 2167, incidindo sobre tais valores multa e acréscimos moratórios. Reitera todos os argumentos utilizados na infração 05.

Continuando, salienta que à fl. 811, o contribuinte limita sua defesa à informação genérica de que consultou a SEFAZ e que esta informou ficarem mantidos os percentuais de desconto, na classe II de 30%, 45%, 80, 85 e 90%, o que em nenhum momento foi objeto de controvérsia, não impugnando sequer um dos valores apurados pela Fiscalização. Afirma que os fatos e fundamentos que podem embasar a autuação, constam deste processo, motivo pelo qual, mantém integralmente a infração 06.

Finaliza mantendo totalmente o Auto de Infração.

A 1ª JJF converteu o processo em diligência à ASTEC/CONSEF (fl. 1003), a fim de que fosse designado Auditor Fiscal para que, relativamente à infração 02, verificasse e informasse a efetiva utilização dos pallets na atividade do autuado. Com relação à infração 06, intui elementos de provas, inclusive, demonstrativos, no intuito de que fossem suas alegações de que o imposto dilatado fora recolhido corretamente.

caso o contribuinte atendesse a intimação, deveria o diligente confrontar os cálculos apresentados pela autuante com os do autuado, efetuando os ajustes e correções, se fosse o caso, elaborando novos demonstrativos.

O Auditor Fiscal designado para cumprir a diligência esclareceu às fls. 1014/1015, que verificou *in loco* que os pallets têm a finalidade de servir como componentes de embalagens das mercadorias produzidas e comercializadas pela empresa, comprovada inclusive pela gravação nos pallets, do nome do destinatário das mercadorias.

Quanto à divergência referente à infração 06, esclareceu que é proveniente da aplicação do desconto previsto no art.6º do Decreto n. 8.205/02, referente à parcela incentivada com diliação do prazo de pagamento. Observa que a autuante com base no anexo I do Decreto n. 8.205/02, alterado pelo Decreto n.8.435/03, aplicou o desconto de 80% sobre a parcela incentivada, conforme as planilhas constantes às fls. 534 a 553 dos autos, enquanto o autuado aplicou o desconto de 90% com base na Resolução n. 10/2002 e no Parecer da DITRI/GECOT às fls. 987 a 989. Acrescenta que, neste caso teria efetuado o recolhido a mais, conforme planilha acima referida.

Consta à fl. 1001 dos autos, demonstrativo de parcelamento de valor referente à parte do débito reconhecido.

## VOTO

Versa o Auto de Infração em lide sobre o cometimento de 06 (seis) infrações à legislação do ICMS, dentre as quais o autuado reconhece as infrações 01, 04 e 05, inclusive, efetuando o pagamento parcelado do débito.

No que concerne à infração 02, a diligência solicitada por esta 1ª JJF trouxe como resultado apresentado pelo diligente, confirmação da alegação defensiva de que os pallets têm a finalidade de servir como componentes de embalagens das mercadorias produzidas e comercializadas pela empresa, comprovada, inclusive, pela gravação nos pallets, do nome do destinatário das mercadorias.

Assim, apesar de a acusação fiscal imputar ao autuado o cometimento de infração decorrente de utilização indevida de crédito fiscal referente à aquisição de bens destinados ao ativo imobilizado – pallets-, por ter se apropriado de uma só vez quando deveria fazê-lo proporcionalmente, conforme previsto no art. 93, § 17 do RICMS/BA, não há como prosperar este item do Auto de Infração, haja vista que restou comprovado com a realização da diligência, que as referidas mercadorias são utilizadas como embalagens, sendo, nesta condição, perfeitamente admissível o crédito fiscal, em conformidade com as disposições do art. 93, I, “a” e “b” do RICMS/BA, abaixo reproduzido:

*“Art. 93. Constitui crédito fiscal de cada estabelecimento, para compensação com o tributo devido em operações ou prestações subsequentes e para fins de apuração do imposto a recolher, salvo disposição em contrário:*

*I - o valor do imposto anteriormente cobrado, relativo às aquisições ou recebimentos reais ou simbólicos:*

- a) de mercadorias para comercialização, inclusive material de embalagem;*
- b) de matérias-primas, produtos intermediários, catalisadores e material de embalagem, para emprego em processo de industrialização;”.*

Vale observar que o direito ao crédito fiscal alcança, inclusive, a tampa de madeira que faz parte do pallets. Diante do exposto, considero insubstancial esta infração.

Com relação à infração 03, constato assistir razão a autuante, haja vista que a autuação foi baseada em informações constantes nos Conhecimentos de Transporte emitidos pelas empresas transportadoras nos exercícios de 2003 e 2004, cujas cópias estão anexas.

assim como em consultas realizadas pela autuante no cadastro de contribuintes do Estado de origem das empresas transportadoras.

Observo que nos referidos documentos fiscais constam, claramente, a condição dos emitentes de microempresa ou empresa de pequeno porte, o que, efetivamente, não gera crédito fiscal para o destinatário.

Noto que o documento acostado à fl. 221, efetivamente, contém a observação de que o documento fiscal emitido por aquela inscrição não gera crédito ao destinatário.

Certamente, o argumento defensivo de que a consulta pública atual de três empresas transportadoras, no caso, RODONILS, W e M TRANSPORTES e TRANSFAPER, demonstram claramente que a situação atual destas empresas lhe garante o direito ao crédito de ICMS, se apresenta equivocado, haja vista que a autuação abrange exclusivamente os exercícios de 2003 e 2004, período no qual as empresas transportadoras emitentes estavam na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte e, consequentemente, os documentos fiscais emitidos não poderiam gerar direito ao crédito fiscal para o destinatário, por expressa vedação legal.

Diante do exposto, considerando que o crédito fiscal foi lançado em desacordo com a legislação do ICMS, considero integralmente subsistente esta infração.

Com relação à infração 05, cabe-me observar que o autuado ao reconhecer o débito indicado no presente Auto de Infração e efetuar o respectivo pagamento, mesmo que de forma parcelada, desistiu da defesa apresentada, tornando-a ineficaz, conforme previsto no art. 122, inciso IV do RPAF/99. Em consequência, fica extinto o crédito tributário, nos termos do art. 156, inciso I, do Código Tributário Nacional - CTN e prejudicada a defesa apresentada com relação a este item do Auto de Infração.

No respeitante à infração 06, a diligência solicitada por esta Junta de Julgamento Fiscal, a fim de que Auditor Fiscal estranho ao feito revisasse o lançamento, trouxe como resultado a confirmação pelo diligente de que as divergências existentes nesta infração foram oriundas da aplicação do desconto previsto no art. 6º do Decreto nº 8.205/02, referente à parcela incentivada com dilação do prazo de pagamento, sendo as planilhas da autuante apresentadas com 80% de desconto e a planilha do autuado com 90% de desconto.

Observo que a dúvida surgida quanto à aplicação do percentual de 80% ou 90% decorreu do fato de o Decreto n.8.413/2002 ter alterado o Decreto n. 8.205/2002, reduzindo os percentuais de descontos na Classe II, que passaram de 30%, 45%, 80%, 85% e 90% para 20%, 35%, 70%, 75 e 80%.

Ocorreu que, antes da alteração acima referida – que reduziu os percentuais de desconto - o contribuinte obteve o benefício de dilação de prazo de 72 meses para pagamento de 80% do saldo devedor do ICMS relativo às operações próprias, gerado em razão dos investimentos previstos no projeto incentivado, tendo sido enquadrado na Classe II, da Tabela I, anexa ao Regulamento do DESENVOLVE, através da Resolução n.10/2002, o que lhe gerou dúvida sobre o percentual de desconto correto que deveria ser aplicado.

Em decorrência da dúvida surgida o contribuinte formulou consulta ao órgão consultivo tributário da SEFAZ/BA, no caso, a Gerência de Consulta e Orientação Tributária da Diretoria de Tributação – GECOT/DITRI, tendo obtido como resposta mediante o Parecer n. 8.277/2004, que as alterações advindas por força do Decreto nº. 8.413/2002, alterando o Decreto nº.8.205/2002, modificando os percentuais de descontos na Classe II, por serem posteriores à edição da Resolução nº.10/2002 do Conselho Deliberativo do DESENVOLVE que é o órgão que tem competência para fixá-los, não alterou os benefícios estatuídos em favor da Consulente.

Conclusivamente, respondeu aquela consultoria tributária da SEFAZ/BA que: “*Isto posto nrevalece em favor da Consulente os benefícios fixados na Resolução nº.10/2002 DESENVOLVE, ficando mantidos os percentuais de descontos na Classe II*”

Portanto, em conformidade com a resposta dada pela GECOT/DITRI, o contribuinte poderia sim aplicar o percentual de desconto de 90%, conforme praticou, sendo incorreta a exigência de aplicação do percentual de 80%.

Assim, considerando que o contribuinte agiu em conformidade com a resposta dada pela GECOT/DITRI, e sendo certo que juridicamente quanto prevalecer o entendimento nela consubstanciado, está eximido de qualquer penalidade, inclusive, de pagamento do tributo considerado não devido, consoante estabelece o art. 65 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/99, esta infração é integralmente insubsistente.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor recolhido.

### **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 207090.0003/08-3, lavrado contra **JAUENSE DO NORDESTE EMBALAGENS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$324.691,62, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 321.880,62 e de 100% sobre R\$ 2.811,00, previstas no artigo 42, incisos II, “a”, VII, “a”, IV, alínea “j”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de dezembro de 2010.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR