

PROCESSO - A. I. Nº 298574.0005/12-7
RECORRENTE - CIA DE FERRO LIGAS DA BAHIA FERBASA S/A.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4º JJF nº 0179-04/13
ORIGEM - IFEP SERVIÇOS
INTERNET - 26.12.2013

3ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0483-13/13

EMENTA: ICMS. BENEFÍCIO FISCAL. ENERGIA ELÉTRICA. ERRO NA BASE DE CÁLCULO. A base de cálculo a ser reduzida em 52% é a que contém nela integrado o imposto calculado com a alíquota para energia elétrica (27%). A carga tributária do caso é 12,96% sem o benefício fiscal, de modo que equivalha a 27% da base de cálculo reduzida. A fórmula de cálculo sugerida pelo Impugnante confunde “Alíquota” com “Carga Tributária” quando são institutos jurídico-tributários distintos. “Alíquota” é o percentual legal que aplicado ao valor da operação se apura a carga tributária e “Carga Tributária” é o valor do tributo que a operação sofre de modo efetivo. Rejeitadas as preliminares de nulidade suscitadas. Decisão não unânime. Indeferido pedido de perícia. Recurso de Voluntário **NÃO PROVIDO**. Vencido o voto do relator. Decisão por maioria.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão de primeira instância que julgou Procedente o Auto de Infração, referente à exigência do imposto no valor **R\$25.476,34**, acrescido da multa de 100% previstas no artigo 42, inciso IV, alínea “h”, da Lei nº 7.014/96, em decorrência da seguinte infração: *“Deixou, o contribuinte, de recolher o ICMS incidente sobre a entrada de Energia Elétrica no seu estabelecimento, em caso de posição devedora no Mercado de Curto Prazo, relativo às liquidações junto à Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – CCEE ou ao Mercado Atacadista de Energia – MAE. Não tendo sido a operação escriturada nos livros fiscais e sequer emitida a correspondente nota fiscal de entrada. Valor: R\$25.476,34. Período: janeiro 2009, fevereiro a agosto 2010. Multa 100%.”*

A JJF julgou o Auto de Infração Procedente, em razão do seguinte:

“Compulsando os autos, observo que o procedimento fiscal cumpriu o disposto nos artigos 15, 19, 26, 28, 38, 39, 41, 42, 44, 45 e 46, do RPAF, bem como o processo se conforma nos artigos 12, 16 e 22 do mesmo regulamento. A infração está claramente descrita, foi corretamente tipificada e tem suporte nos demonstrativos e documentos contidos nos autos (fls. 5-25), cujas cópias foram entregues ao contribuinte (recibo de fl. 27). Ela está determinada com segurança, bem como identificado o infrator. O contribuinte exerceu o direito de ampla defesa e contraditório demonstrando pleno conhecimento dos fatos arrolados no Auto de Infração. Não constatando vício que inquine nulidade total ou parcial do PAF, rejeito as preliminares de nulidade suscitadas e passo a apreciar o mérito da lide.

A infração é de falta de recolhimento de ICMS incidente sobre entrada de Energia Elétrica no estabelecimento, em caso de posição devedora no Mercado de Curto Prazo, relativo às liquidações junto à Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – CCEE ou ao Mercado Atacadista de Energia – MAE, sem que o contribuinte tenha registrado as operações nos livros fiscais nem emitido os correspondentes documentos fiscais. Está demonstrada às fls. 5-17 e tem supedâneo nas notas de liquidação das contabilizações do CCEE autuadas às fls. 18-25.

A lide reside em questionamento quanto à fórmula utilizada para cálculo da infração cujo cometimento é expressamente reconhecido pelo Impugnante. Dela protesta apenas quanto ao montante devido (inclusive sobre a multa aplicável), que entende calculado com uso de fórmula obscura e ilegal para embutir na própria base de cálculo o valor do imposto que concorda na expressão integrativa e calculada por dentro, embora divirja quanto à efetiva tributação, tendo em vista a redução da base de cálculo prevista para a energia elétrica para uso industrial que consumiu.

Não questiona os valores de partida para o cálculo do imposto exigido pelo Fisco, mas contrasta a fórmula utilizada ($ICMS = (VO) / (1 - ALÍQ) \times (1 - PRBC) \times ALÍQ$, onde: VO = Valor da operação sem imposto; PRBC = Percentual de redução da base de cálculo), com outra que apresenta ($ICMS = (VO) / (1 - FCT) \times (1 - PRBC) \times ALÍQ$, onde: VO = Valor da operação sem imposto; FCT = Fator de Carga Tributária (12,96%, segundo a empresa); PRBC = Percentual de redução da base de cálculo), que resulta em valor devido menor que o exigido e, por entender que isto representa erro no procedimento fiscal, pugnou pela sua improcedência.

Analisemos o caso.

Segundo os cálculos do Impugnante, o ICMS que reconhece devido (demonstrativo fl. 56 dos autos) seria R\$21.366,87 e não R\$25.476,34, como se lhe é exigido. Na visão do Impugnante a diferença reside na desconsideração de um coeficiente que chama “Fator de Carga Tributária - FCT” de 12,96% (calculado na praxe contábil) que funcionaria como divisor do valor da operação sem imposto (VO) que é o ponto de partida de ambas as fórmulas. Conforme cálculo que exemplificou na fl. 13 da defesa, ao fim e ao cabo, implica na apuração de um imposto 16,11% menor que o exigido.

Embora o Impugnante tenha feito uma extensa argumentação acerca da complexidade do sistema tributário brasileiro dizendo que não há previsão legal para a inovada e complexa “metodologia utilizada pelo Fisco e que a falta de dispositivo explicativo dispondo sobre a metodologia de aplicação da redução da base de cálculo faculta ao contribuinte apurar a nova base de cálculo para a ocorrência do fato gerador do tributo, no intuito de justificar a sua fórmula de cálculo, à fl. 13 da defesa exemplificou a tributação para uma hipotética situação pelo uso de energia elétrica da rede básica, com complexo e pouco elucidativo cálculo.

Ponderando as razões de defesa e acusação e defesa, constato que a razão assiste aos autuantes, pois, ao contrário do alegado pelo Impugnante, a correta e legal tributação para o caso (efetivo alcance do benefício fiscal de redução da base de cálculo, com mesma redução na carga tributária da operação), conforme previsto nos diversos dispositivos a respeito (arts. 155, § 2º, XII, “a”, da CF/88, 13, I, c/c seu §1º, LC 87/96, 17, I, §1º, I, da Lei 7.014/96 e 80, I, “a”, do RICMS/BA) e demonstrado às fls. 100-102 dos autos, é apenas é obtida na forma procedida pelo Fisco.

No caso, o que importa é a correta tributação que deve ocorrer sendo a metodologia mero meio para tanto. Assim, caso qualquer outro método utilizado pelo contribuinte apresentasse a mesma carga tributária devida, legítimo e legal seria o método, uma vez que o exigido pela legislação é o correto cumprimento das obrigações tributárias, sejam elas principais ou acessórias, agindo o Fisco, na sua função institucional, apenas no reparo do descumprimento para exigir o devido tributo dentro do processo legal atendendo aos requisitos e pressupostos procedimentais e processuais, todos compostos nestes autos.

O Impugnante e o emitente do Parecer Jurídico-Tributário que juntou às fls. 84-87, confundem “alíquota” com “carga tributária”, quando são institutos jurídico-tributário distintos.

*Alíquota é o percentual legal que aplicado ao valor da operação se apura a carga tributária que é o valor do tributo incidente sobre a operação. Este valor – e quanto a isto as partes concordam, inclusive aportando jurisprudência – integra a base de cálculo do próprio imposto. Em face de benefício fiscal, como neste caso, “Alíquota” e “Carga Tributária” implicam em valores distintos, pois, como se vê no exemplo abaixo cujos dados são do exemplo constante da Impugnação, a alíquota aplicável (27%) implica no imposto de R\$435.856,91 enquanto que a efetiva carga tributária é **R\$209.211,32** (48% do imposto sem redução).*

No caso, a alíquota (única) é 27%. O valor por ela calculado é que integra a base de cálculo do imposto. Esta base apenas pode ser encontrada dividindo-se o valor do fornecimento da energia elétrica por 0,73. Apurada esta base de cálculo e que o comando legal manda reduzir em 52% (RICMS: art. 80, I), dela sobra 48%, valor tributável com a alíquota única de 27% que, no caso, já se acha integrado do valor do tributo.

Deste modo (único modo) é que se apura a carga tributária de 12,96%. A “prova dos nove” disse é que o valor apurado na forma acima é o mesmo que 12,96% do valor da base de cálculo integrado do imposto calculado com alíquota de 27%.

Tomando o exemplo defensivo, assim se vê o imposto devido:

*Valor pago pelo uso da rede básica: **R\$1.178.427,95***

*Alíquota aplicável: **27%***

*Base de Cálculo incluindo-se o imposto: **R\$1.178.427,95 / (1 - 0,27) = R\$1.614.284,86***

*Imposto sem redução: **R\$435.856,91***

*Percentual da redução da base de cálculo: **52%** (R\$839.428,13)*

*Base de Cálculo Reduzida tributada à alíquota 27%: **R\$774.856,73** (R\$1.614.284,86 - R\$839.428,13 = 48% da Base de Cálculo sem redução)*

*Valor do ICMS: R\$774.856,73 X 27% = **R\$209.211,32***

*Carga Tributária: 12,96% X R\$1.614.284,86 = **R\$209.211,32** (48% do imposto sem redução)*

Vê-se, então, que a redução é da base de cálculo normalmente tributada (composta do imposto calculado com alíquota de 27%). Portanto, primeiro se apura essa base de cálculo para, sobre ela aplicar a redução de 52% relativa ao benefício fiscal.

Quando o comando legal diz “redução da base de cálculo”, manda reduzir a base de cálculo préexistente. Por óbvio, esta é a que contém embutido o imposto normal, ou seja, o dispositivo legal manda reduzir a carga tributária cheia, de modo a que a carga tributária efetiva seja 12,96% da operação com o imposto calculado com a alíquota de 27%.

Neste caso, a formulação da base de cálculo da tributação sem o benefício fiscal querida pelo Impugnante integra à sua própria base um imposto calculado com uma alíquota de 12,96% (eufemisticamente denominado de “Fator de Carga Tributária”) que não existe para energia elétrica. A fórmula pretendida pelo Impugnante, inadvertidamente, reduz o valor da operação em prejuízo do Erário e não a base de cálculo da normal tributação. Distorce a tributação por extensivamente interpretar o alcance de benefício tributário a seu favor (o que se vê na diferença projetada do imposto com obtenção de redução maior que os 52% do art. 80, I, do RICMS/BA), o que é expressamente vedado pelo art. 111 do CTN.

Ainda que fosse desnecessário ao meu convencimento, observo que o entendimento que manifesto é o mesmo da PGE/PROFIS e DITRI. O da Procuradoria, exposto no Parecer de fl. 128 e o da DITRI em Parecer de caso semelhante no AI 298574.0007/12-0 tendo como sujeito passivo Bahia Specialty Cellulose S.A.

A apreciação de questão quanto a constitucionalidade normativa não se inclui na competência deste Órgão Administrativo de Julgamento e tendo em vista que a prova dos fatos não depende de conhecimento especial de técnico, com fundamento no art. 147, II, “a” do RPAF, indefiro o pedido de perícia formulado.

A multa proposta refere-se a descumprimento de obrigação principal quando não há emissão de documento fiscal que é o caso, inclusive expressamente reconhecido pelo Impugnante. Portanto, deve ser mantida, assim como o valor autuado por ser a acusação fiscal inteiramente subsistente.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

Inconformado, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário às fls. 171 a 193, reiterando os mesmos argumentos já trazidos em sede de defesa, quais sejam:

Aduz que a Decisão recorrida, ao aceitar o método de cálculo utilizado pelos autuantes acabou por desprezar a efetiva redução de 52% sobre a base de cálculo do ICMS relativo às operações de energia elétrica (RICMS/97, art. 80, I), ressaltando que a 4ª JJF não apresentou justificativa suficiente à aplicação do método escolhido.

Reitera que não existe na legislação do ICMS a forma de cálculo a ser utilizada para determinar o valor do imposto devido.

Afirma que o Parecer da PGE/PROFIS acostado às fls. 128, solicitado em diligência pela 4ª JJF, é genérico na medida em que nenhum dos respectivos métodos de cálculo foi analisado. Portanto, é totalmente inútil e inaplicável a situação em comento.

Repisa que o acórdão recorrido não logrou êxito ao tentar enquadrar tal sistemática nas hipóteses normativas aplicáveis, e transcreve os dispositivos constitucionais, legais e regulamentares que definem a matéria sob exame.

Reafirma que não está discutindo que o ICMS integra sua própria base de cálculo, esclarecendo que, apesar disso, a redução da base de cálculo deve ser considerada desde a origem e não somente após a inclusão do ICMS.

Salienta que a cobrança realizada pelos autuantes é ilegal, pois a forma de cálculo do imposto não está prevista na legislação, transcrevendo dispositivos legais e constitucionais limitadores do poder de tributar, em especial os alusivos ao princípio da legalidade estrita.

Esclarece que o cálculo por ele efetuado à fl. 56 utilizou o percentual de 12,96% após a aplicação de fórmula gerada para o cálculo direto da redução da base de cálculo prevista no RICMS. Ou seja, simplificou a aplicação da alíquota de ICMS (27%) sobre uma base já reduzida, alcançando o

percentual de 12,96%, que por sua vez se refere apenas à efetiva carga tributária final e não a utilização de alíquota, em seu sentido estrito, não prevista em Lei.

Assevera que, o que se verifica no Demonstrativo de débitos, anexo 1 A, do Auto de Infração, é que o agente fiscal de forma inovadora utilizou de metodologia de cálculo equivocada e desprovida de substrato legal para apurar uma suposta diferença de ICMS a recolher desconsiderando a redução da base desde a origem da construção de seu cálculo, desprovido de amparo normativo.

Aduz que se verifica que o cálculo utilizado pelo autuado para apurar o imposto devido representa exatamente o fator de carga tributária resultante da redução da base de cálculo em 52% prevista no Regulamento do ICMS, aplicado de forma concominada com a alíquota prevista para tal operação, transcrevendo os dispositivos pertinentes do RICMS/97.

Destaca que o sistema tributário nacional prevê um emaranhado de normas e é tido como um dos mais complexos do mundo. Sendo assim, é da praxe contábil calcular-se o chamado “*fator de tributação*”, ou seja, o real fator de carga tributária, para que o montante do imposto devido em cada operação seja encontrado de forma direta evitando-se cálculos desnecessários e que só atravancaria a efetiva tributação e recolhimento do montante devido, assegurando que foi exatamente o que fora realizado pelo autuado.

Explica que prevê o ICMS uma redução de 52% da base de cálculo para operação com energia elétrica destinada a estabelecimento industrial. Deste modo, tem-se que a parcela tributável será somente 48% do valor da operação. Neste rumo, observa que a alíquota prevista para operações com energia elétrica é de 25% somados 2% destinado ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza, o que representa uma alíquota final de 27 %. A partir de uma operação aritmética, tem-se que o fator de carga tributária pode ser encontrado pela aplicação da alíquota (27%) sobre o percentual da base de cálculo devida (48%), donde resulta o montante de 12,96 % do valor da operação como efetiva carga tributária suportada.

Apesar de reconhecer parcialmente a infração, pugna pela adequação da multa aplicada, vez que tipificada ao arrepio dos ditames da Lei 7.014/96, no percentual de 100% do montante devido a título de obrigação principal, destacando que não é possível aplicar o artigo 42, inciso IV, alínea “h” da Lei 7.014/96, por ser dispositivo equivocado para a natureza da operação com energia, ofendendo aos princípios da razoabilidade e vedação ao confisco.

Conclui requerendo provimento ao Recurso voluntário para reconhecimento de que o método de cálculo utilizado pelo fisco é ilegal, o que eiva de vício insanável a autuação, devendo ser afastado o crédito em sua totalidade. Subsidiariamente, se eventualmente mantida a autuação, pugna pela aplicação de multa de 10%.

Não houve opinativo da PGE/PROFIS, em razão do limite de valor para sua manifestação nos termos do art. 136 do RPAF.

VOTO (Vencido quanto à preliminar de nulidade e mérito)

O Auto de Infração foi lavrado para exigir o recolhimento do ICMS incidente sobre a entrada de Energia Elétrica no estabelecimento do contribuinte, diante da observância de posição devedora no Mercado de Curto Prazo, relativo às liquidações junto à Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – CCEE ou ao Mercado Atacadista de Energia – MAE.

Em sede de defesa e Recurso, o contribuinte reconhece que deixou de emitir nota fiscal e recolher o imposto exigido em razão de sua posição devedora junto à CCEE, porém se insurge contra o método de cálculo utilizado pelos autuantes e também quanto ao enquadramento legal da multa aplicada.

Apesar de ter o contribuinte reconhecido os fatos objeto da acusação, entendo que a autuação não encontra respaldo na legislação vigente.

Isso porque, o recorrente adquire energia elétrica junto ao mercado livre para utilização em seu processo de industrialização. Sendo assim, aplica-se, no caso em tela, a regra de imunidade constitucional prevista na alínea “b”, do inciso X, do § 2º, do art. 155, da CF, que impede a incidência do ICMS sobre operações interestaduais com energia elétrica. Vejamos:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

X - não incidirá:

b) sobre operações que destinem a outros Estados petróleo, inclusive lubrificantes, combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, e energia elétrica;

A imunidade constitucional para operações interestaduais com energia elétrica consta também consignada na Lei Estadual 7.014/96, em seu art. 3º, inciso III, abaixo transcrito:

Art. 3º O imposto não incide sobre:

III - operações interestaduais relativas a energia elétrica, a petróleo e a lubrificantes e combustíveis líquidos ou gasosos derivados de petróleo, quando destinados a comercialização, industrialização, produção, geração ou extração;

Já a lei de regência nacional do ICMS (LC nº 87/96) prescreve em seu art. 2º, § 1º, III, que o ICMS incide nas operações interestaduais com energia elétrica quando destinadas a consumidor final. A contrário senso, o ICMS não incide nas operações interestaduais quando o insumo é destinada à atividade de industrialização ou à atividade de comercialização.

Assim, a energia empregada em processo de industrialização ou de comercialização, originária de outro Estado, não tem incidência do ICMS por ocasião da entrada, pois não se destina a consumo próprio do estabelecimento adquirente.

A partir de tais premissas constitucionais e legais, observo que a acusação fiscal ora em tela, malgrado tenha o contribuinte reconhecido os fatos que lhe foram imputados, não corresponde à hipótese de incidência do ICMS.

É certo que a imunidade em questão só se aplica à operações interestaduais. Entretanto, no caso em tela, é simplesmente impossível determinar com segurança se a aquisição da energia elétrica levada a efeito pelo recorrente provém de outra unidade da federação.

Cumprе esclarecer que no processo de liquidação operada na CCEE (Câmara de Comercialização de Energia Elétrica), verificada no ambiente da contratação livre de energia, a apuração do fornecimento é feita a partir da confrontação dos valores da demanda contratada com o consumo efetivo de energia (demanda efetivamente realizada), de modo, que em havendo saldo devedor, o adquirente efetua o respectivo pagamento.

Nesse caso, não há como se estabelecer a origem da energia elétrica que ingressa no estabelecimento do recorrente, a fim de apurar se decorre de operação interna ou com origem operação interestadual. Diante disso, a tributação se dará somente por ocasião das saídas dos produtos resultantes da industrialização, visto que o custo da energia estará embutido na formação do preço dos produtos fabricados.

Portanto, a acusação fiscal ora em análise não comprova, até porque tal prova é impossível, que o recorrente efetivamente adquiriu energia elétrica em operação interna. Os únicos documentos acostados o Auto de Infração correspondem aos relatórios da CCEE, indicando a posição devedora, sem qualquer detalhamento acerca do remetente e da possível origem da energia adquirida, o que impõe a aplicação da imunidade prevista nos dispositivos legais acima citados, tornando improcedente a autuação.

Inclusive, este entendimento encontra respaldo na jurisprudência deste e. CONSEF, a exemplo do Acórdão JF nº 0049-05/13, proferido pela 5ª Junta de Julgamento Fiscal em caso rigorosamente idêntico, que abaixo transcrevo:

EMENTA: ICMS. 1. BASE DE CÁLCULO. DESPESAS ACESSÓRIAS. TUST. Inclui-se na base de cálculo do ICMS, nas operações com energia elétrica, a TUST - Tarifa de Utilização do Sistema de Transmissão. A

legislação de regência do ICMS atribui ao consumidor de energia elétrica a responsabilidade pelo pagamento do imposto devido pela conexão e uso dos sistemas de transmissão na entrada de energia elétrica no seu estabelecimento. A TUST constitui despesa acessória da operação de fornecimento. 2. ENTRADAS DE ENERGIA ELÉTRICA. OPERAÇÕES INTERESTADUAIS. CONSUMO. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. Em relação à energia elétrica contratada no ambiente da ACL (contratação livre) não se pode estabelecer qual a origem do produto: se decorrente de operação interna ou em operação interestadual. Nessa situação, a tributação se dará somente por ocasião das saídas dos produtos resultantes da industrialização. Não incidência do tributo nas operações interestaduais que destinem energia elétrica para a atividade de industrialização de mercadorias. Item improcedente. Não acatado o pedido de exclusão ou redução da penalidade, por descumprimento de obrigação principal, ao argumento da desproporcionalidade. Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime. (5ª JF, ACÓRDÃO JF Nº 0049-05/13)

Quanto ao fato de que o recorrente reconheceu a acusação fiscal e apenas se insurgiu quanto ao método de cálculo da exigência, entendo que tal fato não tem o condão de convalidar os equívocos da autuação. Em verdade, o contribuinte reconhece a ocorrência dos fatos, que realmente não são objeto de discussão em lide. Todavia, os fatos reconhecidos pelo recorrente não correspondem à hipótese de incidência do ICMS, razão pela qual a sua “confissão” não gera qualquer obrigação tributária, já que esta nasce exclusivamente da Lei e não da vontade do contribuinte.

Sobre o tema, a doutrina é uníssona em entender que a confissão do contribuinte não é suficiente para materializar a obrigação tributária, em razão de seu caráter estritamente legal. Até porque, a obrigação tributária, diferentemente da obrigação civil, não depende da vontade das partes, vez que decorre exclusivamente da lei (art. 150, I, CF/88). Sobre o tema, merece destaque o magistério de Ruy Barbosa Nogueira e Hugo de Brito Machado, *in verbis*:

“a obrigação tributária, pode ser de direito público e só poder emanar da lei não pode ser alterada pelas partes: os sujeitos (o fisco ou o contribuinte) não podem transigir, desistir, fazer compromissos ou alterar a obrigação tributária, a não ser que a lei os tenha expressamente autorizado”. Daí porque “a própria confissão do contribuinte, se não estiver de acordo com a lei, nenhum valor terá para o juízo tributário”. (Ruy Barbosa Nogueira, *Direito Financeiro, Curso de Direito Tributário*, José Bushatsky – Editor, 1964, p. 74.)

“Realmente, a confissão pertine ao fato, enquanto situado no mundo dos fatos, sem qualquer preocupação, daquele que faz a confissão, com o significado jurídico do fato confessado, vale dizer, com o efeito da incidência da regra jurídica. Daí porque a confissão pode ser revogada se houve erro de fato, isto é, erro quanto ao fato confessado, mas não por ter havido erro de direito.” (Hugo de Brito Machado, *Confissão de Dívida Tributária*, <http://www.hugomachado.adv.br>)

Não apenas a doutrina, mas também a pacífica jurisprudência do STJ firmou entendimento no sentido de que a confissão praticada pelo contribuinte não possui efeitos absolutos, tampouco gera, *de persi*, obrigação tributária, cabendo analisar a efetiva subsunção dos fatos confessados à norma aplicável. Vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. CONFISSÃO DE DÍVIDA. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO IMPEDE A DISCUSSÃO JUDICIAL SOBRE A LEGALIDADE DO TRIBUTO. PAVIMENTAÇÃO DE VIA PÚBLICA. ILEGALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO FUNDADA APENAS NO CUSTO DA OBRA PÚBLICA, SEM LEVAR EM CONSIDERAÇÃO A RESPECTIVA VALORIZAÇÃO IMOBILIÁRIA.

1. “A confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos” (REsp 1.133.027/SP, 1ª Seção, Rel. p/ acórdão Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 16.3.2011 - Recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC)(...) (AgRg no AgRg no REsp 1018797 / RS AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2007/0306805-2)

Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 26/04/2012)- Grifei.

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PARCELAMENTO. ISS. BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. EQUÍVOCO DA EMPRESA AO PREENCHER A RAIS. MATÉRIA DE FATO. IRRETRATABILIDADE DA CONFISSÃO DE DÍVIDA. CONTROLE JURISDICIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A confissão de dívida pelo contribuinte é condição imprescindível para fins de obtenção do parcelamento de débitos tributários, tendo força vinculante em relação à situação de fato sobre a qual incide a norma tributária,

por isso que somente se admite a sua invalidação quando presente defeito causador de nulidade do ato jurídico. (Precedentes: REsp 947.233/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 10/08/2009; REsp 1074186/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 09/12/2009; REsp 948.094/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/09/2007, DJ 04/10/2007 ; REsp

1065940/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 06/10/2008)

2. Ao revés, é possível o questionamento judicial no tocante à relação jurídico-tributária, como, por exemplo, a legitimidade da norma instituidora do tributo. Isso porque a obrigação tributária exsurge da impositividade da norma jurídico-tributária, vale dizer, não tem natureza contratual, mas ex lege.

3. In casu, a sociedade recorrida, objetivando a expedição de certidão de regularidade fiscal, celebrou acordo de parcelamento, confessando tributo supostamente maior que o efetivamente devido, em decorrência de alegado equívoco da própria contribuinte, no enquadramento de estagiários como indivíduos habilitados ao exercício da atividade profissional, o que acarretou a majoração da base de cálculo do ISS. (...) (RECURSO ESPECIAL Nº 1.133.027 - SP (2009/0153316-0) RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, PAUTA: 13/10/2010 JULGADO: 13/10/2010) – Grifei.

Portanto, entendo irrelevante o reconhecimento da acusação fiscal pelo contribuinte, que, em verdade, confessa a ocorrência dos fatos (ter deixado de emitir nota fiscal e recolher o imposto respectivo), porém tal confissão não tem o condão de gerar qualquer repercussão jurídica, já que a legislação vigente não exige ICMS sobre os fatos por ele confessados.

Ante o exposto, diante do poder-dever que incumbe a este e. Conselho na busca da verdade material em observância da legalidade estrita, entendo PREJUDICADO o Recurso Voluntário, para, de ofício, reformar a Decisão recorrida e julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração.

Aberta a votação por esta e. Câmara e ultrapassada a questão prejudicial tratada adrede, passo a analisar os argumentos recursais.

De início, registro a grande complexidade do tema proposto, que efetivamente precisa ser estudado de forma aprofundada, primeiro para se compreender o problema, depois para resolvê-lo.

Quanto à compreensão do problema, esclareço que o cerne da questão não é a distinção entre “carga tributária” e “alíquota”, como entendeu a JJF, mas sim a possibilidade de aplicação da redução de base de cálculo de 52% prevista no art. 80, inciso I, do RICMS/97 para fins de embutir o imposto “por dentro” na composição da base originária, sobre a qual incidirá, indubitavelmente, o referido benefício fiscal.

Para aclarar o problema, reputo imprescindível transcrever trecho da manifestação fiscal, no qual os autuantes demonstram sua metodologia de cálculo e a comparam com a metodologia sustentada pelo contribuinte. Vejamos:

“O cerne da questão, ao que parece, está relacionado às diferentes formas de se apurar o imposto incidente nas operações de prestação de serviços de transmissão e conexão (do estabelecimento autuado) à rede básica do sistema nacional de energia elétrica.

De fato, a fiscalização fez uso de uma metodologia de apuração do ICMS, nas operações com energia, distintas daquela aplicada pela Ferbasa, o que resultou em momento de imposto apurado maior que o lançado pelo contribuinte.

Reproduzimos, a seguir, um breve resumo, no qual procuramos evidenciar o cerne da diferença entre as duas metodologias:

CÁLCULO DA EMPRESA:

ICMS = VO / (1-FCT) * (1-PRBC) * ALIQ

Onde:

ICMS = imposto apurado

VO = valor da operação sem imposto

FCT = fator de carga tributária

PRBC = percentual de redução da base de cálculo

ALIQ = alíquota

CÁLCULO DA FISCALIZAÇÃO:

ICMS = VO / (1-ALÍQ) * (1-PRBC) * ALIQ

Onde:

ICMS = imposto apurado

VO = valor da operação sem imposto

ALIQ = alíquota

PRBC = percentual de redução da base de cálculo

Como bem pode ser percebido, a única diferença entre as duas fórmulas acima exibidas reside no fato de que o fisco faz uso da alíquota (ALIQ) para embutir o ICMS na própria base de cálculo, enquadrando a empresa faz uso do “fator de carga tributária (FCT)”, variável cuja origem não foi explicada pela impugnante.

De fato, a análise detalhada das duas fórmulas está a indicar que ambas as metodologias seguem o mesmo itinerário, qual seja, embutir o ICMS na própria base de cálculo (primeira fase), reduzir a base de cálculo (segunda fase) e aplicar a alíquota (terceira fase).- Grifei

Pode-se, afirmar, também, que ambas as fórmulas coincidem na segunda e terceira fase, pois fazem uso dos mesmos indicadores, os quais apresentam idêntica ordem de grandeza matemática, não resultando, por conseguinte, em qualquer diferença no cálculo empreendido.

O problema se encontra na primeira fase, na técnica utilizada para embutir o imposto na própria base de cálculo, em cumprimento ao comando normativo contido no art. 155, §2º, inciso XII, alínea “i” da CF/88, já citado.- Grifei

Assim, enquanto o fisco divide o valor da operação por 0,73 (resultado da subtração: $1,00 - 0,27$) para chegar à base de cálculo na primeira fase (antes, ainda, de aplicar o benefício da redução de 52%), a empresa, por sua vez, faz a divisão do valor da operação por 0,8804 (resultado da seguinte subtração: $1,0000 - 0,1296$), na mesma primeira fase.”

Nota-se que, ao longo do debate processual, os autuantes rebateram a aplicação do “fator de carga tributária” utilizado pelo recorrente em sua metodologia de cálculo, sustentando que o contribuinte não teria explicado a origem de tal variável.

Nesse particular, discordo inteiramente dos ilustres autuantes. O recorrente apresentou de forma detalhada a composição do tal “fator de carga tributária”, que resulta da aplicação da alíquota de 27% sobre o percentual de redução de base de cálculo previsto na legislação (52%). Assim, o valor agregado do ICMS sobre o fornecimento de energia elétrica resulta em 12,96%, o que impõe a divisão do valor da operação por 0,8704 ($1,0000 - 0,1296$).

É importante pontuar que, independente do nome que se dê ao fator de divisão da operação, tal fator existe tanto no método aplicado pelo contribuinte quanto também no método do fisco. A diferença fundamental é que os autuantes dividem o valor da operação por 0,73 ($1,00 - 0,27\%$), enquanto o recorrente divide por 0,8704 ($1,0000 - 0,1296$); ou seja, em ambos os métodos existe um “fator de carga tributária”, registre-se.

Por esse motivo, entendo que a JJF se equivocou quando afirmou que o contribuinte confundiu “alíquota” com “carga tributária”. Em verdade, tanto o fisco quanto o contribuinte utilizam a mesma lógica na estruturação da fórmula de cálculo, que inegavelmente utiliza “carga tributária”, como resultado da composição de base de cálculo e alíquota.

Considero importante pontuar tal equívoco, pois a Decisão da JJF sugere que o contribuinte estaria criando o tal “fator de carga tributária”, que não estaria previsto na legislação, enquanto o método de cálculo dos fiscais seria o correto por seguir rigorosamente a legislação. Tal entendimento, repita-se, não corresponde à realidade dos fatos, pois o fisco também utiliza um “fator de carga tributária” na composição de seus cálculos, apesar de não lhe atribuir esse nome.

A questão é que o “fator de carga tributária” utilizado pelo fisco não leva em consideração a aplicação da redução de base de cálculo de 52% para fins de embutir o imposto “por dentro” na composição da base originária, o que seria, nos dizeres do nobre autuante, a “primeira fase” do cálculo, aplicando tal redução apenas no momento de se calcular o imposto propriamente dito (segunda fase).

Em outras palavras, o método utilizado pelos autuantes consiste em embutir o imposto “por dentro” na composição da base originária “cheia”, aplicando o imposto normal (sem redução de 52%), para só então aplicar a dita redução. Na prática, o método utilizado pelos auditores confere um “meio-benefício” ao contribuinte, que contra isso se insurge.

Esclarecida a questão posta em análise, passarei doravante a declinar meu entendimento.

Inicialmente, consigno que a discussão acerca do método de cálculo do imposto, ainda que se afaste o entendimento sustentado pelos autuantes, não tem o condão de anular o lançamento, muito menos torná-lo improcedente por ofensa ao princípio da legalidade, ao contrário do que sustenta o recorrente.

Em verdade, as leis que instituem tributos não precisam trazer fórmulas para definir o método de cálculo a ser utilizado na apuração do crédito, tanto que dificilmente se vê fórmulas na legislação tributária. Esta tarefa incumbe ao operador do direito, que à luz do sistema tributário nacional e suas regras gerais, confere a melhor exegese da norma ao caso concreto.

Por esse motivo, não vejo qualquer vício que inquine de nulidade o lançamento impugnado.

No mérito, observo incontestemente que a alíquota aplicável ao caso em análise é de 27%, conforme art. 16-A do RICMS/97. É também inquestionável que referida alíquota deve incidir sobre uma base de cálculo reduzida em 52%, nos termos do art. 80 do mesmo Regulamento. Vejamos:

Art. 80. É reduzida a base de cálculo das operações com energia elétrica, de acordo com os seguintes percentuais:

I - 52%, quando:

a) destinada às classes de consumo industrial e rural;

De igual forma, não se questiona que a base de cálculo do ICMS, em qualquer operação, deve ser feita “por dentro”, ou seja, embutindo sobre a base originária o próprio ICMS devido, conforme entendimento definido pelo STF acerca do art. 155, §2º, inciso XII, alínea “i” da CF/88.

Sendo assim, se a operação de fornecimento de energia elétrica goza de benefício de redução de base de cálculo de 52%, é também inquestionável que o cálculo do ICMS “por dentro” na composição da base originária deve também ser feito com aplicação da mesma redução de 52%, por pressuposto lógico.

Em verdade, o cálculo do ICMS “por dentro” é uma mera ficção para fins de cálculo, de modo que o tratamento fiscal concedido à operação, seja qual for, deve se refletir no imposto embutido. Se não for assim, o benefício fiscal ficará prejudicado.

Ao analisar tal questão, a JJF argumentou o seguinte:

“Quando o comando legal diz “redução da base de cálculo”, manda reduzir a base de cálculo préexistente. Por óbvio, esta é a que contém embutido o imposto normal, ou seja, o dispositivo legal manda reduzir a carga tributária cheia, de modo a que a carga tributária efetiva seja 12,96% da operação com o imposto calculado com a alíquota de 27%.”

Analisando os argumentos acima, pergunto: qual a base de cálculo pré-existente, se a operação goza de benefício fiscal? O entendimento sustentado pela JJF sugere que o ICMS “por dentro” estaria previsto numa norma autônoma, calculado sempre de forma “cheia”, enquanto a redução de base de cálculo representaria uma segunda norma, reportando-se à base “pré-existente”.

Com a devida vênia, é ilógico o entendimento da JJF, pois só há uma norma definidora da base de cálculo do ICMS nas operações de fornecimento de energia elétrica, que é aquela contida no art. 80, inciso I, do RICMS, segundo a qual tal operação goza de benefício de redução de 52%, e esta norma vale tanto para o cálculo do imposto “por dentro” quanto para o cálculo do imposto efetivamente devido.

Sobre o tema, a jurisprudência é clara ao determinar que o cálculo do imposto “por dentro” deve ser feito levando em conta o valor final da operação, de modo que, se a operação final é beneficiada com alguma redução de base de cálculo, é natural que tal redução seja considerada também no cálculo “por dentro”. Vejamos exemplo de Decisão do STJ sobre o tema:

TRIBUTÁRIO – ICMS – BASE DE CÁLCULO – CÁLCULO POR DENTRO –LEGALIDADE – PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. 1. Preliminar de violação do art. 535 do CPC. O Julgador não está vinculado a responder exhaustivamente todos os argumentos exibidos pelas partes. Apenas terá ele que expor seu convencimento, em atenção ao princípio da livre presunção, hospedado no art. 131 do CPC. Preliminar

rejeitada. 2. A base de cálculo do ICMS é o valor da operação final e não o importe da mercadoria, daí porque o imposto incide sobre o seu próprio montante. 3. Não há ofensa ao princípio da não-cumulatividade a técnica do cálculo por dentro do ICMS, encontrando respaldo legal e jurisprudencial, tanto nesta Corte, quanto no Supremo Tribunal Federal. Recurso Especial conhecido e improvido. (REsp 782136 / SP RECURSO ESPECIAL 2005/0153763-8 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 12/09/2006 Data da Publicação/Fonte DJ 22/09/2006 p. 253) – Grifei.

Portanto, entendo que o método de cálculo utilizado pelo recorrente é o correto, pois ao utilizar o “fator de carga tributária” à base de 0,8704, como divisor da operação sem imposto, está considerando, corretamente, a redução de 52% prevista no art. 80, inciso I, do RICMS/97. Ao revés, o método utilizado pelos autuantes vulnera o sentido do benefício fiscal previsto na norma regulamentar e acaba exigindo imposto indevido.

Como já dito, o erro cometido pelos autuantes não inquina de nulidade o ato de lançamento, pois a infração efetivamente ocorreu, porém o valor do crédito deve ser corrigido para adequá-lo à correta exegese da legislação. Assim, analisando a planilha de fl. 56, elaborada pelo próprio contribuinte, verifico, aplicando-se o método correto, o lançamento deve ser reduzido para R\$ 21.366,87.

Quanto à multa aplicável, o recorrente se insurge quanto à aplicação da penalidade prevista no art. 42, inciso IV, alínea “h” da Lei 7.014, sustentando ser equivocado tal enquadramento, pois não se está diante de uma hipótese de falta de emissão de documento fiscal. Vejamos:

Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

IV - 100% (cem por cento) do valor do imposto:

h) quando não houver a emissão de documento fiscal ou for emitido documento fiscal inidôneo;

O recorrente afirma que a hipótese dos autos não corresponde a uma operação normal de circulação de mercadoria, pois se trata de falta de recolhimento do ICMS apurado na forma do Convênio ICMS 15/07, que estabeleceu regras a serem observadas pelos agentes nas operações com energia elétrica realizadas no âmbito da CCEE, inovando quando das liquidações no Mercado de Curto Prazo da CCEE. Nesse passo, estabeleceu a obrigatoriedade da emissão de notas fiscais: a) pela saída de energia elétrica, em caso de posição credora; e b) pela entrada de energia elétrica, em caso de posição devedora.

Assim, a suplicante argumenta que, diante das particularidades das operações com energia elétrica no âmbito da CCEE, não é possível considerar que houve infração por “falta de emissão de documento fiscal”, considerando que o correto seria aplicar a multa por ter recebido energia elétrica sem o registro na escrita fiscal, até porque, o fornecedor da energia, nesse caso, não está obrigado a emitir documento. Sob tal argumento, suscita a aplicação da multa prevista no inciso IX do art. 42, abaixo transcrita:

IX - 10% (dez por cento) do valor comercial do bem, mercadoria ou serviço sujeitos a tributação que tenham entrado no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal;

No caso em tela, considero equivocada a tipificação da infração da forma como consta no Auto de Infração. De fato, não se pode considerar que o recorrente teria simplesmente deixado de emitir documento fiscal, sobretudo porque, nas operações glosadas, o suplicante figura como adquirente, enquanto o fornecedor está desobrigado de emitir documento fiscal, de modo que a infração consiste em deixar de recolher o tributo e deixar de emitir a nota de entrada da energia elétrica.

Por outro lado, não vejo como enquadrar a infração descrita nos autos na hipótese do inciso IX do art. 42, pois não se trata de falta de registro na escrita fiscal, já que a autuação foi apurada justamente a partir da escrita do contribuinte.

Assim, por deixar de encontrar um dispositivo específico para a hipótese dos autos, aplico, de ofício, a multa prevista no inciso II, alínea “f”, do art. 42, abaixo transcrita:

II - 60% (sessenta por cento) do valor do imposto não recolhido tempestivamente:

f) quando ocorrer qualquer hipótese de infração diversa das previstas nesta Lei que importe descumprimento de obrigação tributária principal, em que não haja dolo, inclusive quando da utilização indevida ou antecipada de crédito fiscal;

Ante o exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário para reformar a Decisão recorrida e julgar PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração, reconhecendo devido o valor de R\$ 21.366,87, conforme planilha de fl. 56, bem como para deter, de ofício, a redução da multa para 60%, nos termos do art. 42, inciso II, alínea “f”, da Lei 7.014/96.

VOTO VENCEDOR (Quanto à preliminar de nulidade e mérito) DIVERGENTE (Quanto à multa aplicada)

Preliminarmente, o ilustre Conselheiro relator, de ofício, sustentou que a operação descrita no Auto de Infração em epígrafe estaria respaldada na imunidade prevista no art. 155, §2º, X, “b”, da Constituição Federal. Também afirmou que não havia como se saber se a energia elétrica que ingressou no estabelecimento do recorrente era proveniente de uma operação interna ou interestadual.

Inicialmente afastou a tese de que a operação em comento estaria amparada pela imunidade prevista no art. 155, §2º, X, “b”, da Constituição Federal, pois essa imunidade não abrange a hipótese em que a energia elétrica seja destinada ao uso e consumo do adquirente, situação essa em que o art. 2º, §1º, III, da Lei Complementar nº 87/96, expressamente, prevê a incidência do imposto, conforme transcrito a seguir:

Art. 2º O imposto incide sobre:

[...]

§ 1º O imposto incide também:

[...]

III - sobre a entrada, no território do Estado destinatário, de petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, e de energia elétrica, quando não destinados à comercialização ou à industrialização, decorrentes de operações interestaduais, cabendo o imposto ao Estado onde estiver localizado o adquirente.

Quanto à origem da energia elétrica, ressalto que o Convênio ICMS 15/07, na sua cláusula terceira, inciso II, determina que cada estabelecimento de consumidor livre deverá efetuar o pagamento do imposto no prazo previsto relativamente à energia elétrica consumida. Assim, não há o que se falar na origem da energia elétrica, especialmente quando o próprio recorrente reconhece que é devido o imposto lançado, questionando apenas a metodologia empregada na apuração do valor. Ressalto que, nos termos do art. 125, I, do Código Tributário Estadual, não cabe a este órgão julgador administrativo apreciar aspectos relacionados à constitucionalidade de regramento contido em acordos interestaduais do qual o Estado da Bahia é signatário.

Dessa forma, ultrapasso as questões preliminares suscitadas de ofício pelo ilustre Conselheiro relator e passo ao mérito da lide.

No mérito, observo que, em apertada síntese, a questão está em saber se devemos: a) incluir o valor do ICMS na base de cálculo para, em seguida, aplicar a redução da base de cálculo prevista no art. 80, I, do RICMS-BA/97 – como fizeram os autuantes; ou, b) aplicar a redução da base de cálculo prevista no art. 80, I, do RICMS-BA, antes mesmo de se incluir o ICMS na base de cálculo – como entende o recorrente.

Sabemos que a base de cálculo constitui elemento essencial da regra matriz de incidência do ICMS, servindo, juntamente com a alíquota, para fixar o critério quantitativo desse citado tributo. Vê-se, portanto, a importância que tem a perfeita determinação da base de cálculo para fins de apuração do ICMS devido.

O disposto no art. 80, I, do RICMS-BA/97, prevê uma redução da base de cálculo nas operações com energia elétrica em 52%. Considerando que o ICMS integra a base de cálculo do próprio imposto, sou forçado a concluir que a base de cálculo só estará completa quando o montante do imposto nela tiver incluído.

Ao aplicar ao caso concreto o regramento contido no art. 80, I, do RICMS-BA/97, considero razoável entender que essa redução deve ser aplicada sobre a base de cálculo completa, cheia, pois seria um contrassenso a legislação determinar a redução de uma base de cálculo que ainda não esteja completamente constituída. Assim, não há como se reduzir a “base de cálculo” antes da inclusão do ICMS, como pleiteia o recorrente.

Em face ao acima exposto, não vislumbro reparo a fazer no procedimento adotado pelos autuantes, que primeiro incluíram o ICMS na base de cálculo do imposto para, em seguida, aplicar a redução da base de cálculo prevista no art. 80, I, do RICMS-BA/97.

A multa indicada na autuação, equivalente a 100% do valor do imposto, prevista no art. 42, IV, “h”, da Lei nº 7.014/96, ajusta-se perfeitamente ao ilícito fiscal que foi imputado ao recorrente, haja vista que restou comprovado, e o próprio recorrente confessa que não houve a emissão da nota fiscal de entrada prevista na legislação. Assim, respeitosamente, ousou divergir do entendimento do ilustre Conselheiro relator, pois considero que a irregularidade descrita no Auto de Infração se encaixa com perfeição ao descrito no art. 42, IV, “h”, da Lei nº 7.014/96.

Pelo acima exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, para manter inalterada a Decisão recorrida, a qual não carece de qualquer reparo.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão por maioria, com voto de qualidade do presidente, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário para homologar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **298574.0005/12-7**, lavrado contra **CIA DE FERRO LIGAS DA BAHIA FERBASA S/A.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$25.476,34**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

VOTO VENCEDOR (Preliminar de nulidade) - Conselheiros(as): Álvaro Barreto Vieira, Rafael Barbosa de Carvalho Figueiredo, Osmira Freire Carvalho Ribeiro da Silva e Fernando Antonio Brito de Araújo.

VOTO VENCIDO (Preliminar de nulidade) - Conselheiros: Leonardo Baruch Miranda Souza e Oswaldo Ignácio Amador.

VOTO VENCEDOR (Mérito) - Conselheiros(as): Álvaro Barreto Vieira, Osmira Freire Carvalho Ribeiro da Silva e Fernando Antonio Brito de Araújo.

VOTO VENCIDO (Mérito) - Conselheiros: Leonardo Baruch Miranda Souza, Rafael Barbosa de Carvalho Figueiredo e Oswaldo Ignácio Amador.

VOTO VENCEDOR (Quanto à aplicação da multa) - Conselheiros(as): Leonardo Baruch Miranda Souza, Rafael Barbosa de Carvalho Figueiredo, Oswaldo Ignácio Amador e Fernando Antonio Brito de Araújo.

VOTO DIVERGENTE (Quanto à aplicação da multa) - Conselheiros: Álvaro Barreto Vieira e Osmira Freire Carvalho Ribeiro da Silva.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de novembro de 2013.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - PRESIDENTE

LEONARDO BARUCH MIRANDA DE SOUZA – RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - VOTOS VENCEDOR (Preliminar de nulidade e mérito)
DIVERGENTE (Quanto à aplicação da multa)

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA- REPR. DA PGE/PROFIS