

A. I. Nº - 299904.0004/12-8
AUTUADO - PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS
AUTUANTES - MARCELO MATTEDI E SILVA, JUDSON CARLOS SANTOS NÉRI e TÂNIA MARIA SANTOS DOS REIS
ORIGEM - SAT/COPEC
INTERNET 10.05.2013

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0087-04/13

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** BENS DO ATIVO. LIVRO CIAP. ESCRITURAÇÃO IRREGULAR. APROPRIAÇÃO DE VALOR MAIOR QUE O DE DIREITO. MATERIAL DE CONSUMO ESCRITURADO COMO BENS DO ATIVO PERMANENTE. FALTA DE BAIXA DE BENS DESINCORPORADOS SEM COMPROVAÇÃO DE DATA DE AQUISIÇÃO. **b)** BENS DO ATIVO. UTILIZAÇÃO DE CRÉDITO RELATIVO A BENS DE CIAP DA EMPRESA CENTRALIZADA. CITAR PRESUMIDAMENTE PORQUE AS INFRAÇÕES SUBSISTEN. Infrações caracterizadas. 2. IMPORTAÇÃO. **a)** ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. RECOLHIMENTO A MENOS. Valor reduzido: Bem sujeito a redução de base de cálculo; comprovado pagamento tempestivo de parte do valor autuado e por recálculo do imposto. Infração parcialmente subsistente. **b)** PAGAMENTO INTIMPESTIVO. ACRÉSCIMOS MORATÓRIOS. Infração reconhecida. Rejeitados a pedidos de perícia, diligência e arguições de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 10/10/2012, exige ICMS no valor de R\$5.477.405,49, em razão das seguintes imputações:

Infração 1. Utilização indevida de crédito fiscal relativo a entrada de bens do ativo imobilizado, apropriando-se de valor superior ao permitido pela legislação. Consta, na descrição dos fatos, que se refere a lançamentos mensais efetuados no livro Registro de Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP e registrados no livro Registro de Apuração de ICMS – RAICMS. Valor: R\$4.499.195,36. Período: janeiro 2008 a dezembro 2009. Multa de 60%.

Infração 2. Utilização indevida de crédito fiscal relativo a entrada de bens do ativo imobilizado, apropriando-se de valor superior ao permitido pela legislação. Consta, na descrição dos fatos, que se refere a lançamentos mensais efetuados no livro Registro de Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP da empresa centralizada Inscrição Estadual – IE 030.641.203, CNPJ 33.000.167/0154-86, conforme demonstrativos Anexo B. Valor de R\$296.844,93. Período: janeiro 2008 a dezembro 2009. Multa de 60%.

Infração 3. Recolhimento a menos do ICMS devido pelas importações de mercadorias do exterior, em razão de erro na determinação da base de cálculo, quer pela falta de inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembaraço, quer pela utilização incorreta da taxa cambial. Demonstrativo Anexo C. Valor de R\$680.796,96. Período: janeiro a março, junho, e setembro 2008, março, junho e novembro 2009. Multa de 60%.

Infração 4. Deixou de recolher os acréscimos moratórios referentes ao ICMS devido pela importação de mercadorias do exterior, pago intempestivamente, porém espontâneo.

Demonstrativo Anexo D. Valor: R\$ 568,24. Período: março a maio, julho e outubro 2008, janeiro, fevereiro, novembro e dezembro 2009. Multa 60%.

Os autuantes acostam, às fls. 17 a 19 e 32, Termos de Intimação Fiscal; às fls. 52 a 421 (volumes I II), demonstrativos e cópias de documentos fiscais referentes à infração 1; às fls. 422 a 443, demonstrativos e cópias de documentos fiscais referentes à infração 2; às fls. 444 a 446, demonstrativos e cópias de documentos fiscais referentes à infração 3; às fls. 447 a 448, demonstrativos e cópias de documentos fiscais referentes à infração 4; à fl. 208, recibo do contribuinte referente à entrega, pelo Fisco, na data de cientificação da autuação, das cópias dos demonstrativos fiscais anexados ao Auto de Infração.

Às fls. 456 a 483 o contribuinte, por intermédio de advogado com Procuração e Substabelecimentos às fls. 503 a 504, ingressa com impugnação parcial ao lançamento de ofício.

Inicialmente fala da tempestividade da impugnação e descreve as imputações. Em seguida, às fls. 459 e 465, conforme quadro que elabora, reconhece devido: da infração 1 R\$ 26.316,57; b) da infração 2: a) em quadro reconhece devido R\$ 2.392,98; b) diz que as NF 98363 e 12006, somando ICMS de 1.406,42, constam autuadas em duplicidade; c) questiona o fator de creditamento para os meses maio a dezembro 2009 dizendo que para este período o valor líquido do crédito indevido soma R\$ 179,08; da infração 3: a) em quadro que elabora reconhece devido R\$ 26.300,18; b) da DI 8100069517 (ocorrência 30/09/2008) reconhece devido R\$ 928,88; c) diz que houve redução da base de cálculo do ICMS para os itens 3 e 4 (ocorrência 30/09/2008, valor R\$ 37.857,86), conforme Conv. 52/91, as planilhas foram corrigidas com a inclusão da despesa de armazenagem de forma proporcional e reconhece R\$ 2.895,22 (planilha que anexa); da infração 4: conforme quadro, reconhece R\$ 568,24.

Preliminarmente, argui ser nulo o Auto de Infração, pois se compilou diversas supostas infrações fiscais de diversas naturezas, envolvendo diferentes discussões e abordagens jurídicas, em um único Auto de Infração, o que dificulta a apresentação da impugnação e o prazo previsto no artigo 123 do RPAF/99 refere-se a cada lançamento tributário.

Fala que a nulidade decorre, ainda, de: a) incongruência entre os fatos descritos e sua respectiva previsão legal; b) ausência de especificação/indicação dos dispositivos legais correspondentes à conduta praticada pela autuada e consideradas infracionais, pois o Auto Infração traz apenas referência genérica aos artigos do RICMS e da Lei.

Passa a discorrer sobre o mérito da autuação.

Infração 1

Preambularmente, reconhece devido R\$86.078,03 por ter identificado valores lançados indevidamente no CIAP, referente a materiais de consumo. Contudo, desconhece o valor de R\$ 219.879,96 (sic), por razões distintas que discorre, para as quais pugna pela produção de prova pericial.

AQUISIÇÃO DE BENS PARA O ATIVO IMOBILIZADO

Transcreve o art. 93, § 1º, I, do RICMS/BA, dizendo que este assegura o crédito apropriado por entrada de bens para o ativo imobilizado em 48 parcelas, e transcreve doutrina nesse sentido. Aduz que tais bens, em geral, são parafusos, porcas, arruelas, relé, grampo, entre outros, componentes de seus equipamentos. Informa que as NF's relacionadas ao caso encontram-se nos autos e requer produção de prova pericial.

CREDITO FISCAL DECORRENTE DA TRANSFERÊNCIA DE BENS

Argumenta que em que pese, aparentemente, tal procedimento ser contrário à legislação, o creditamento teria sido efetuado de maneira adequada.

Afirma que como não houve identificação das notas fiscais de aquisição dos bens que garantiram o seu direito ao creditamento, pelo que restou impossibilitada a respectiva baixa do crédito no seu livro CIAP no momento da transferência dos bens para outro estabelecimento, visando

assegurar o cumprimento das suas obrigações fiscais, bem como evitar a perda do respectivo crédito efetuou novo pagamento de ICMS incidente sobre a remessa do bem para outro estabelecimento da companhia, e manteve a apropriação do crédito anterior, pelo que não teria havido prejuízo ao erário, pois este teria recebido, em uma única prestação, o valor total do respectivo tributo, não sendo pertinente a lavratura do Auto de Infração.

Aduz que se for compelido a efetuar o recolhimento referente ao suposto creditamento indevido, além de não se beneficiar da não cumulatividade, estaria pagando em dobro o ICMS anteriormente recolhido. Alega não ter havido afronta à estrutura do mecanismo de créditos e débitos de ICMS, não restando ônus para o ente estatal competente para o recebimento do respectivo imposto, ressaltando que a estrutura normativa de débito e crédito relativa ao princípio da não-cumulatividade restou intocada.

Cita a CF/88 e discorre acerca da não-cumulatividade. Argumenta que não sendo permitido que legislador complementar restrinja o direito ao creditamento do ICMS, também não se admite que o RICMS/BA o faça, e que não é possível que a sistemática da operação, por meio da criação do CIAP, limite o direito do contribuinte se creditar do ICMS. Assim, *“ainda que não tenha havido a identificação da nota fiscal da operação de aquisição do bem que garantiu o direito de crédito, deverá ser mantido o seu direito de creditamento”*.

Alega que visando assegurar o direito subjetivo ao abatimento, ele, autuado, *“criou a maneira mais justa e menos onerosa ao Estado para proceder ao respectivo creditamento, qual seja, efetuando o pagamento do ICMS relativo à transferência do bem e continuar a tomar o crédito relativo à operação anterior.”* Portanto, entende ter procedido de maneira correta, devendo ser reconhecido o seu direito ao creditamento do ICMS e a autuação julgada improcedente.

CRÉDITOS NÃO BAIXADOS NO CIAP REFERENTES ÀS VENDAS E TRANSFERÊNCIAS DE BENS DO ATIVO PERMANENTE

Alega que como apontado no item “B”, a parcela do valor glosado demanda estorno do crédito fiscal do ICMS pelo valor total da operação de saída do bem do ativo, presumindo que o bem não permaneceu no estabelecimento autuado por sequer um dia.

Alega que o estorno do crédito não pode ser efetuado pelo valor total da operação de saída, pois o uso do crédito é admitido proporcionalmente ao tempo de uso no estabelecimento autuado, nos termos do art. 93, §17º, V, do RICMS/BA, que transcreve. Ademais, entende que nas saídas tributadas não há prejuízo ao Fisco, pois o art. 624, I, “a”, 1, do RICMS/BA prevê que não incide ICMS nas alienações de bem do ativo permanente com mais de um ano de uso no próprio estabelecimento.

Assim, defende que no momento em que tais saídas são tributadas, não observando, portanto, a isenção do art. 624, I, “a”, 1 do RICMS, o suposto prejuízo advindo com o uso do crédito não baixado no CIAP é totalmente mitigado, pois a Fazenda recebe o valor integral do crédito – originalmente não devido – e o contribuinte passa a se apropriar, à razão de 1/48, do valor que corresponderia ao restante do quadriênio, o que se vê do cotejo de tais valores.

Repete que em virtude da não identificação da nota fiscal de aquisição dos bens que garantiram o direito ao creditamento, restou impossibilitada a respectiva baixa do crédito no CIAP, no momento da transferência dos bens para outro estabelecimento e para assegurar o cumprimento das suas obrigações fiscais, bem como evitar a perda do respectivo crédito, efetuou novo pagamento de ICMS incidente sobre a remessa do bem para outro estabelecimento da companhia e manteve a apropriação do crédito anterior. Assim, repisa, caso venha a ser compelida a efetuar o recolhimento referente ao suposto creditamento indevido, além de não se beneficiar da não cumulatividade, estará pagando em dobro o ICMS anteriormente recolhido. Repete que seu procedimento não afronta à estrutura do mecanismo de créditos e débitos de ICMS, não restando ônus para o ente estatal competente receber o respectivo imposto e pede o afastamento da autuação neste ponto.

DO FATOR DE CREDITAMENTO DO CIAP

Com relação a esta parte da impugnação, alega que a fiscalização, quando da aplicação do fator de creditamento do CIAP, não observou as normas impositivas da época dos fatos, não produziu o cálculo de forma certa, utilizando das regras atinentes. Diz que na época dos fatos, o artigo 103, inciso IV do RICMS/BA permitia a manutenção dos créditos de ICMS relativos às saídas interestaduais de petróleo e derivados. Alega que a isso se deve as inconsistências no CIAP, porém se pode ver que nesta parte, o CIAP apresentado está de acordo com as regras aplicáveis.

Aponta a inconsistência perpetrada pelo Fiscal que considerou, indevidamente, as seguintes operações: a) CFOP 6658 (transferência de combustível ou lubrificante de produção de estabelecimento); b) CFOP 6659 (transferência de combustível ou lubrificante adquirido ou recebido de terceiros) referente às transferências de produtos como gasolina e óleo diesel que são lançados na coluna "Isentas" do livro Registro de Apuração por tratar-se de combustíveis derivados de petróleo com imunidade constitucional.

Assim, com relação a este tópico, requer sua procedência, para considerar legal a manutenção dos créditos de ICMS referentes às saídas interestaduais de petróleo e derivados; bem como, desconsiderar para o compute do fator de creditamento as operações acima apresentadas.

Infração 2

Reconheceu, parcialmente, a procedência da autuação, devido à identificação de valores lançados indevidamente no CIAP, referente a materiais de consumo.

Menciona que o caso é análogo à situação apontada no item "C" da impugnação à infração 1. Informa que as notas fiscais relacionadas ao caso encontram-se acostadas aos autos desde o momento em que foi efetuada a fiscalização, contudo, acaso entenda necessário pugna pela intimação para que apresente as respectivas notas fiscais e requer a produção de prova pericial.

Fala que, nesta infração não se trata de três situações distintas, mas apenas à apropriação de crédito fiscal de ICMS decorrente da aquisição de bens com intuito de preservar o rendimento operacional de equipamento.

Toma emprestado todos os argumentos que servem de fundamento para defender a possibilidade de creditamento de ICMS em decorrência de aquisição de bem com intuito de preservar o rendimento operacional de equipamento que foram indicado no item "C" da infração 1, a fim de evitar repetições indesejadas de ideias e pede a improcedência do Auto de Infração também em relação a esta infração.

Infração 3

Sobre as DI's que compõem a infração, diz:

DI 9120664444: Não houve recolhimento a menor, nem infração à legislação tributária pela PETROBRAS, pois, no momento de compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, as Autoridades autuantes não consideraram a redução do ICMS previsto no Convênio 52/91, **Cláusula primeira.** Houve redução da base de cálculo do ICMS nas operações com máquinas, aparelhos e equipamentos industriais arrolados no Anexo I do Convênio 52/91, de forma que a carga tributária incidente sobre a operação em apreço seja de 8,80%.

DI 800341133: Diz que esta não merece prosperar visto que a Autoridade Autuante, quando da lavratura do auto, deixaram de considerar a DI retificadora (em anexo) que alterou a base de cálculo do imposto, fazendo com que o valor já recolhido seja o correto.

DI 912069460: Diz que, quando de sua retificação, teve o valor referente à capatazia calculado com base na quantidade de 3.038,917 m3 (em anexo BL Bill of landing), devidamente apurado por perito da RFB. **Com isso, o valor correto é de 2,32 X 3.038,917 = R\$ 7.050,28, não o de R\$ 7.189,48 apurado pelo fiscal.** (grifo no original)

Ademais, com relação às **DI'S 902872561 e 903528546**, houve o mesmo equívoco. O Fiscal deixou de considerar a retificação de ofício promovida pela RFB, que corrigiu o valor aduaneiro das importações (em anexo).

Fala que a infração pautada na DI 819654269, também não merece prosperar, visto que o valor apurado na autuação já foi devidamente quitado, antes da existência desta. Assim, deve aplicar o benefício da denúncia espontânea ao débito já quitado.

Por fim, informa que as respectivas notas fiscais e Declaração de Importação relacionadas ao caso foram colacionadas ao PAF no momento da lavratura do Auto de Infração. Contudo, caso se entenda necessário, pugna para que, **no momento adequado, a autuada seja instada a apresentá-las.**

Seguindo, transcreve o art. 2º do RPAF e repete o pedido de perícia que, se indeferido, requer a realização da diligência na forma prevista no art. 148/II – por auditor estranho ao feito, para, com isenção, apreciar os fatos e documentos produzidos na impugnação.

Concluindo, requer seja declarada a nulidade do **Auto de Infração** em razão da ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa. Na eventualidade de ser superado tal argumento, pugna-se que seja **julgado improcedente o Auto de Infração**, homologando-se o pagamento efetuado.

Às fls. 634 a 642 os autuantes prestam Informação Fiscal. Resumem a defesa e informam ser incompreensível a alegação da Autuada sobre o Artigo 322 do RICMS não descrever a conduta a ser praticada pelo contribuinte, e sim a destinação do livro Registro de Entradas, pois se verifica desde os incisos I, II e III e em todos os seus parágrafos, a descrição das normas de escrituração de documentos fiscais que acobertam as entradas a qualquer título no estabelecimento e aquisições que não transitarem pelo estabelecimento, de mercadorias ou bens, e dos serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação tomados pelo contribuinte.

Também entendem incompreensível a alegação sobre desrespeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa, já que o Auto de Infração só traz 4 (quatro) infrações sobre apenas 2 (duas) matérias: apropriação de crédito a maior no CIAP (Infrações 1 e 2) e erro na base de cálculo e pagamentos extemporâneos sem os acréscimos moratórios na importação (Infrações 3 e 4).

Entendem descabido o requerimento de perícia técnica ou, caso esta não seja deferida, diligência por fiscal estranho ao feito para desconstituir a “indevida utilização de crédito fiscal e apropriação de crédito fora do prazo legal”, descabido, já que a matéria está bem apresentada nos demonstrativos que a acompanham. Passam a tratar sobre o mérito da autuação.

Infração 1

Informam fundar-se em diversas irregularidades encontradas nos registros do CIAP nos exercícios de 2008 e 2009, ocasionando apropriações mensais de créditos superiores aos devidos previstos no RICMS. São elas: créditos lançados em duplicidade, créditos lançados a maior, créditos indevidos ocasionados por lançamentos de materiais de uso e consumo tais como porcas, parafusos, arruelas, etc., e operações de vendas e transferências de ativos sem que os mesmos tenham sido baixados no CIAP.

Argumentam que o Regulamento do ICMS vigente à época dos fatos, no art. 339 estabelece as regras para escrituração dos bens do ativo permanente. No que tange às glosas dos créditos de ICMS referentes aos bens do ativo imobilizado objeto de venda ou transferência nos exercícios de 2008 e 2009, a Autuada faz referência ao art. 93 do RICMS/BA vigente à época dos fatos na impugnação deste Auto de Infração (fls. 470 e 471), mas não observou, entretanto, o inciso V do § 17º deste, dispondo que *“na hipótese de alienação dos bens do ativo permanente, antes de decorrido o prazo de quatro anos, contados da data de sua aquisição, não será admitido, a partir da data de alienação, o creditamento de que trata este parágrafo em relação à fração que corresponda ao restante do quadriênio”*.

Assim, argumentam, apesar de ter se apropriado devidamente dos créditos de ICMS na aquisição de bens do ativo imobilizado no livro CIAP, a autuada descumpriu a legislação Estadual na medida em que não procedeu à baixa dos respectivos créditos quando das transferências ou vendas dos referidos bens, em consonância à norma acima citada.

Quanto ao argumento de ter tributado as saídas, informam que não houve a comprovação de tal fato. Além disso, aduzem que este é um procedimento recorrente da autuada, inclusive em outras empresas do grupo, quando outros autos foram lavrados e julgados procedentes, sempre com a mesma alegação de impossibilidade de fornecer a informação, a exemplo do Acórdão CJF nº 0234-12/11.

Falam que o art. 27 dispõe sobre a isenção das operações de transferência de bens do ativo imobilizado da Autuada para outros estabelecimentos da mesma empresa situados no Estado da Bahia. Nestas operações verifica-se que a Autuada mantém, indevidamente, no livro CIAP, o crédito do bem transferido, sem, contudo, gerar qualquer débito de ICMS para o Estado na operação de saída. Não há aqui, qualquer compensação. Ressaltam que esta é apenas uma das situações na qual essa suposta compensação defendida pela Autuada não se verifica, de sorte que não se pode levar em consideração tal argumento.

Registram que efetuadas operações de transferências ou vendas de bens do ativo imobilizado, sem que se proceda à devida baixa dos créditos de ICMS a eles correspondentes no CIAP, têm-se apropriações mensais de créditos, no Livro Registro de Apuração de ICMS, calculadas sobre uma base de cálculo maior do que a admitida pela legislação. Logo a Autuada teria que ter baixado do saldo acumulado do CIAP as desincorporações de bens do ativo realizadas neste período.

Ressaltam que a Autuada reconheceu a existência de lançamentos em duplicidade e de materiais de uso e consumo lançados no CIAP conforme demonstrado a seguir e não reconheceu o demais:

FILIAL 0143

2008	PARCELA MENSAL	FATOR CREDITAMENTO	CRÉDITO APROPRIADO MAIOR
JANEIRO	227,29	0,8529	193,85
FEVEREIRO	383,06	0,8573	328,40
MARÇO	545,02	0,8584	467,85
ABRIL	574,00	0,8520	489,05
MAIO	880,74	0,7719	679,84
JUNHO	965,23	0,7719	745,06
JULHO	1.055,14	0,8458	850,15
AGOSTO	1.027,47	0,7828	804,00
SETEMBRO	1.041,33	0,7035	732,58
OUTUBRO	1.242,16	0,7777	966,03
NOVEMBRO	1.442,92	0,7479	1.079,16
DEZEMBRO	1.758,90	0,8045	1.415,03
TOTAL 2008			8.750,99

2009	PARCELA MENSAL	FATOR CREDITAMENTO	CRÉDITO APROPRIADO MAIOR
JANEIRO	1.769,13	0,7539	1.333,75
FEVEREIRO	1.777,49	0,7624	1.355,16
MARÇO	1.797,86	0,7657	1.376,62
ABRIL	1.837,29	0,7385	1.356,84
MAIO	1.913,90	0,7528	1.440,78
JUNHO	1.942,26	0,7679	1.491,46
JULHO	1.981,05	0,7703	1.526,00
AGOSTO	1.982,72	0,7627	1.512,22
SETEMBRO	1.985,69	0,7783	1.545,46
OUTUBRO	1.991,65	0,7548	1.503,29
NOVEMBRO	2.036,66	0,73,22	1.491,24
DEZEMBRO	2.058,95	0,7930	1.632,75
TOTAL 2009			17.656,58

Diante do exposto, entendem que a autuação pela infração deve ser integralmente mantida, abatendo apenas as parcelas que foram pagas.

Infração 2

A Autuada reconheceu a existência de materiais de uso e consumo lançados indevidamente no CIAP conforme demonstrado a seguir:

FILIAL 0154

2008	PARCELA MENSAL	FATOR CREDITAMENTO	CRÉDITO APROPRIADO MAIOR
JANEIRO	0,00	0,8529	-

FEVEREIRO	88,88	0,8573	76,20
MARÇO	91,70	0,8584	78,72
ABRIL	91,70	0,8520	78,13
MAIO	93,17	0,7719	71,92
JUNHO	93,17	0,7719	71,92
JULHO	93,17	0,8458	78,80
AGOSTO	149,61	0,7825	117,07
SETEMBRO	149,61	0,7035	105,25
OUTUBRO	149,61	0,7777	116,35
NOVEMBRO	149,61	0,7479	111,90
DEZEMBRO	149,61	0,8045	120,36
TOTAL 2008			1.026,63

2009	PARCELA MENSAL	FATOR CREDITAMENTO	CRÉDITO APROPRIADO MAIOR
JANEIRO	149,61	0,7539	112,79
FEVEREIRO	149,61	0,7624	114,07
MARÇO	149,61	0,7657	114,56
ABRIL	149,61	0,7385	110,49
MAIO	149,61	0,7528	112,63
JUNHO	149,61	0,7679	114,89
JULHO	149,61	0,7703	115,25
AGOSTO	149,61	0,7627	114,11
SETEMBRO	149,61	0,7783	116,44
OUTUBRO	149,61	0,7548	112,93
NOVEMBRO	149,61	0,7322	109,55
DEZEMBRO	149,61	0,7930	118,64
TOTAL 2009			1.366,35

No entanto, como a Autuada reconheceu esta parcela da infração salientam que deveria ter efetuado denúncia espontânea dos demais meses dos exercícios subsequentes em que este erro teve repercussão e efetuado a exclusão destes valores do saldo acumulado do CIAP.

Ressaltam que a autuada não reconheceu o fator de creditamento alegando que este foi calculado individualmente, sem considerar, porém, a centralização prevista em Regime Especial, apresentando planilha daquilo que entende ser devido, embora sem constar a sua memória de cálculo (fl. 462).

Sobre o questionamento dos demonstrativos do fator de creditamento, dizem que a autuada não apresentou a memória de cálculo dos demonstrativos que considera serem os corretos. Entretanto, não deve prosperar a alegação da Autuada, já que os fatores estão de acordo com a centralização, tanto que são iguais ao da Infração 1. Além disso, estes fatores foram calculados levando-se em conta o disposto no Regime Especial 348064/2011-2, celebrado entre a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia – SEFAZ e a Autuada em 28 de dezembro de 2011.

A cláusula décima deste Regime Especial também determinou que as disposições do Regime Especial somente se aplicam aos fatos geradores não constituídos via Auto de Infração, ainda que anteriores a data de assinatura do termo de opção.

Diante do exposto, entendem que a autuação deve ser integralmente mantida, abatendo apenas as parcelas que foram pagas.

Infração 3

A Autuada informou que a exigência relativa à DI 819654269 foi quitada antes da sua existência, devendo ser aplicado o benefício da denúncia espontânea, mas não apresentou prova do pagamento. Também não encontraram a comprovação do referido pagamento entre os recolhimentos.

Ressaltam que a empresa reconheceu procedentes os valores referentes às DI's 801187367, 804361724, 903196160 e 907390239 e parcialmente procedentes os valores referentes às DI's 809268170 e 810069517. Contudo, a alegação para o reconhecimento parcial foi de que as despesas de armazenagem não foram consideradas de forma proporcional. A alegação seria descabida, pois foi considerada de forma proporcional, conforme Anexo C (fls. 445-446). Ressaltam que a

metodologia foi a mesma utilizada para o cálculo da DI 907390239, cujo valor exigido foi integralmente reconhecida pela Autuada.

A Autuada alegou que não observaram a DI retificadora da DI 800341133. Dizem proceder a reclamação. Refizeram os cálculos, nada restando a exigir na ocorrência de 28/02/2008. Apenas ressaltam que a referida DI retificadora não havia sido entregue durante à fiscalização.

A Autuada também alegou que não observaram as retificações das DI's 902872561, 903528546 e 912069460. Em relação à DI 902872561, verificaram que os valores constantes do Anexo C estão condizentes com os valores constantes na defesa apresentada (fls. 510, 512, 513, 525 e 527), não condizente com a reclamação. Em relação à DI 903528546, verificaram que os valores constantes do Anexo C estão condizentes com os valores constantes na defesa apresentada (fls. 533, 534, 536, 537, 538 e 552), não condizente com a reclamação. Em relação à DI 912069460, verificaram que os valores constantes do Anexo C estão condizentes com os valores constantes na defesa apresentada (fls. 559, 560, 561, 569 e 570), não condizente com a reclamação.

A Autuada afirmou que não foi considerada a redução de base de cálculo prevista no Convênio ICMS 52/91 em relação à DI 912066444. Reconhecem o equívoco e refizeram o cálculo. Como a redução de base de cálculo não se aplica a todos os valores exigidos em relação à referida DI, o seu valor ficou reduzido para R\$ 9.446,25 (nove mil, quatrocentos e quarenta e seis reais e vinte e cinco centavos). Entretanto, no mesmo mês de novembro de 2009, efetuaram uma pequena correção no valor das despesas aduaneiras, alterando o valor exigido em relação à DI 912069460, de R\$ 30,63 (trinta reais e sessenta e três centavos) para R\$ 31,95 (trinta e um reais e noventa e cinco centavos). Assim, o valor total exigido neste mês de novembro de 2009 ficou reduzido para R\$ 9.478,20 (nove mil, quatrocentos e setenta e oito reais e vinte centavos).

Portanto, mantêm parcialmente a autuação, abatendo as parcelas que foram pagas e os valores aqui considerados, conforme planilhas anexas.

Infração 4

Foi reconhecida sua procedência.

O contribuinte manifesta-se acerca da informação fiscal às fls. 659 a 671.

De logo, esclarece que, depois de analisada a Informação Fiscal, reconhece e irá recolher mais uma parte relativa à **infração 1** (b) créditos indevidos lançados no CIAP - Material de Uso e Consumo - Ano 2008 e 2009, no valor de **R\$ 11.010,57** e mais uma parte reconhecida da **infração 3** (Recolheu a menor o ICMS devido pelas importações de mercadorias do exterior), no valor de **R\$ 2.212,87**, complemento da DI 810069517.

No tocante à infração 1, repisa os argumentos da defesa e diz que quando na impugnação se referiu a **efetuou novo pagamento**, quis salientar que seria o ICMS pago pela apuração mensal do ICMS, junto com todas as outras operações da companhia, eis que, efetivamente não ocorreu **outro pagamento específico** nos casos de transferências de bens do ativo permanente.

Quanto aos créditos indevidos lançados no CIAP - Materiais de uso e consumo - procedem em parte os argumentos dos autuantes em relação aos valores pagos: ano 2008 - R\$ 8.750,99 e ano 2009 R\$ 17.565,58 = R\$ 26.316,57 - **pago em 23/11/2012 antes da impugnação**; bem como os valores a pagar: Ano 2008 R\$ 3.704,86 e ano 2009 R\$ 7.305,71 = R\$ 11.010,57, após análise da Informação Fiscal.

Fala que após análise minuciosa realizada sobre os documentos descritos no Auto, entende ser procedente parte da infração, pois se trata de materiais de uso e consumo escriturados indevidamente como ativo imobilizado. Produz quadro com a relação das notas fiscais que compõem os valores abaixo:

FILIAL 0143			
2008	PARCELA MENSAL	FATOR CREDITAMENTO	CRÉDITO APROPRIADO MAIOR
JANEIRO	100,32	0,8529	85,57
FEVEREIRO	106,29	0,8573	91,12
MARÇO	161,36	0,8584	138,51

ABRIL	357,06	0,8520	304,21
MAIO	362,28	0,7719	279,64
JUNHO	450,48	0,7719	347,73
JULHO	450,59	0,8458	381,11
AGOSTO	477,22	0,7825	373,43
SETEMBRO	486,27	0,7035	342,09
OUTUBRO	505,48	0,7777	393,12
NOVEMBRO	620,63	0,7479	464,17
DEZEMBRO	626,68	0,8045	504,16
TOTAL 2008			3.704,86

2009	PARCELA MENSAL	FATOR CREDITAMENTO	CRÉDITO APROPRIADO MAIOR
JANEIRO	764,38	0,7539	576,27
FEVEREIRO	767,34	0,7624	858,02
MARÇO	795,64	0,7657	609,22
ABRIL	804,87	0,7385	594,40
MAIO	804,87	0,7528	605,91
JUNHO	804,87	0,7679	618,06
JULHO	804,87	0,7703	619,99
AGOSTO	804,87	0,7627	613,88
SETEMBRO	804,87	0,7783	626,43
OUTUBRO	804,87	0,7548	607,52
NOVEMBRO	818,22	0,7322	599,10
DEZEMBRO	819,56	0,7930	649,91
TOTAL 2009			7.305,71

FILIAL 0143

2008	PARCELA MENSAL	FATOR CREDITAMENTO	CREDITO APROPRIADO A MAIOR
JANEIRO	100,32	0,8529	85,57
FEVEREIRO	106,29	0,8573	91,12
MARÇO	161,36	0,8584	138,51
ABRIL	357,06	0,852	304,21
MAIO	362,28	0,7719	279,64
JUNHO	450,48	0,7719	347,73
JULHO	450,59	0,8458	381,11
AGOSTO	477,22	0,7825	373,43
SETEMBRO	486,27	0,7035	342,09
OUTUBRO	505,48	0,7777	393,12
NOVEMBRO	620,63	0,7479	464,17
DEZEMBRO	626,68	0,8045	504,16

TOTAL 2008	3.704,86
------------	----------

Para os demais itens desse demonstrativo entende que o Auto não procede, visto que os mesmos estão enquadrados como: i) "gastos com investimentos" em bens inerentes à atividade-fim da Companhia; e/ou, ii) "partes e peças" de bem aplicado em processos vinculados à atividade-fim da Companhia.

Portanto, não se reconhece parte da infração para os itens constantes na planilha "*Demonstrativo dos Créditos Indevidos Lançados no CIAP*", conforme razões jurídicas expendidas na impugnação, pois se trata de entradas de bens destinados ao ativo imobilizado decorrentes das seguintes situações que dão direito ao crédito do ICMS: partes e peças de reposição e bens adquiridos com o intuito de preservar (**PARADA PROGRAMADA**) ou ampliar (**REVAMP**) o rendimento operacional de um conjunto registrado no imobilizado;

De igual modo, mantém os seus argumento de defesa expostos na impugnação em relação ao **Fator de creditamento do CIAP**, bem como sobre os **Créditos lançados a maior no CIAP - bens do ativo imobilizado Convênio ICMS 52/91**.

No que refere à **Infração 2**, em relação a **duplicidade em lançamento no CIAP**, reconheceu a **infração**, no valor de R\$ 1.585,50 e o recolheu em 23/11/2012, bem como quanto aos créditos

indevidos lançados no CIAP – materiais de uso e consumo e outros, no importe de R\$ 2.392,98, recolhido em 23/11/2012.

Para os demais materiais segue entendendo que o auto não procede, visto que estão enquadrados como: "gastos com investimentos" em bens inerentes à atividade-fim da Companhia, e/ou "partes e peças" de bem aplicado em processos vinculados à atividade-fim da Companhia, a Autuada mantém os termos da impugnação.

Com relação à **Infração 3**, entende que houve equívoco da Fiscalização ao afirmar que a recolheu a menor o ICMS devido pelas importações de mercadorias do exterior, em razão de erro na determinação da base de cálculo, quer pela falta de inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembaraço, quer pela utilização incorreta da taxa cambial, conforme demonstrativo Anexo C do Auto de Infração.

Por isso matem a sua defesa em relação à DI 819654269 e às DI's 902872561 e 903528546, pois os autuantes não consideraram a retificação de ofício efetuada pela Receita federal que corrigiu o valor aduaneiro, como também a DI 912069460, retificação no SISCOMEX e a DI 800341133, em que houve a DI retificadora.

Com relação à DI 912066444, os autuantes cobraram inicialmente o valor de R\$ 25.175,89. A defesa postulou que não foi levada em conta a redução da base de cálculo do ICMS, conforme Convênio ICMS 52/91. O fisco acatou e recalculou o valor para **R\$ 9.446,25, ANEXO C**. Mesmo assim, enfatiza que há erro de cálculo no ANEXO C da SEFAZ, conforme explica: *1) O valor CIF da adição 9 (cujo NCM está enquadrado no benefício de redução de base de cálculo do ICMS, conforme Convênio ICMS 52/91) é de US\$ 100.074,96, conforme consta no extrato da DI. O Fisco não observou que foram importados 2 unidades de cada item, considerando, portanto, a metade do valor CIF; 2) O valor total das despesas aduaneiras é de R\$ 4.230,08 (Armazenagem - R\$ 2.562,52, AFRMM - R\$ 1.547,56 e Taxa SISCOMEX - R\$ 120,00) e não de R\$ 1.655,56, conforme informado pelo Fisco.* Por essas explicações a Autuada matem as suas razões de impugnação.

Quanto a DI 810069517, a Autuada recolheu **R\$ 928,88 em 23/11/12** (antes da impugnação) e, no recálculo em face da Informação Fiscal, a Impugnante irá pagar complementarmente **R\$ 2.212,87**; a diferença de R\$ 698,97 cobrada pelo Fisco está na base de rateio que a SEFAZ usou para armazenagem e taxa SISCOMEX, por isso, a Autuada continua defendendo essa parte relativa a R\$ 698,97;

Em relação à DI 809268170, reconheceu o valor de **R\$ 2.895,22, pago em 23/11/12**. O Fisco ainda cobra R\$ 37.857,86. Entende que não há mais nada a pagar e que a diferença se dá em função da armazenagem fazer parte da base de cálculo do ICMS para o estado da Bahia, cujo valor é rateado por cada item de mercadoria do processo de importação.

Desta forma, se houver redução de base (houve redução na base de cálculo para os itens 3 e 4, conforme previsto no Convênio 52/91) ou suspensão de pagamento de imposto para o item o valor da armazenagem rateado segue o mesmo regime tributário. Na planilha, para cálculo do percentual, levou-se em consideração o valor CIF dos itens com redução de base ou exoneração de ICMS / o valor CIF total do pedido e multiplicaram o resultado sobre o valor da armazenagem. Efetuou-se, portanto, procedimento semelhante para rateio da taxa SISCOMEX.

Na DI 907390239, a Autuada reconheceu a diferença de R\$ 243,43 e **pagou em 23/11/12**; na DI 03196160 reconheceu a diferença de R\$ 24.860,73 e **pagou em 23/11/12**; na DI 801187367 reconheceu a diferença de R\$ 640,61 e **pagou em 23/11/12**; e na DI 804361724 reconheceu a diferença de R\$ 132,90 e **pagou em 23/11/12**;

Concluindo, **ratifica** os termos a Impugnação, especialmente para o fim de acolher as nulidades suscitadas e declarar a **improcedência** do Auto de Infração em questão, bem como das multas aplicadas em decorrência dos fatos nele descritos, **desconstituindo-se o lançamento** efetivado e determinando a homologação das ocorrências reconhecidas.

À fl. 708, na oportunidade da ciência da manifestação da autuada sobre a informação fiscal, os autuantes dizem que analisaram detalhadamente a nova manifestação do Impugnante,

observando que os questionamentos foram sanados quando da informação fiscal e que nada mais têm a fazer, razão pela qual ratificam o conteúdo da informação fiscal.

Às fls. 702-703 consta extrato emitido pelo sistema informatizado SIGAT/SEFAZ informando pagamento de parte do Auto de Infração.

VOTO

Preliminarmente, no que tange ao pedido de declaração de nulidade do presente lançamento de ofício, verifico estarem presentes os pressupostos de validade processual, encontrando-se definidos o autuado, os montantes e os fatos geradores dos débitos tributários reclamados, não estando, o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, incursos nas hipóteses previstas no artigo 18 do RPAF/99.

Ademais ficou evidenciado, das impugnações ao lançamento de ofício, que o contribuinte entendeu as imputações, tendo recebido os demonstrativos atinentes às mesmas, conforme seu recibo à fl. 208, referente à entrega, pelo Fisco, na data de cientificação da autuação, das cópias dos demonstrativos fiscais anexados ao Auto de Infração.

Por outro lado, inexistente vedação normativa à lavratura de um único Auto de Infração relativo a mais de uma imputação, e o prazo previsto no artigo 123 do RPAF/99, citado pelo impugnante, refere-se ao lançamento de ofício, de fato, mas não obsta a que exista mais de uma imputação, e conseqüente lançamento, na mesma ação fiscal, e nem mesmo a que exista a lavratura de mais de um Auto de Infração relativo ao mesmo contribuinte, na mesma data. O sujeito passivo exerceu seu direito de defesa tendo, inclusive, adentrado na discussão quanto ao mérito da autuação, e reconhecido parte das imputações. Arguição de nulidade rejeitada.

Por considerar: a) suficientes para formação de minha convicção, os elementos contidos nos autos; b) ter por objeto verificar fatos vinculados à escrituração comercial e fiscal ou a documentos que, estando na posse do requerente, a prova ou cópia simplesmente poderia ter sido por ele juntada; c) a prova dos fatos não depender de conhecimento especial de técnico, com fundamento no art. 147, I, “a” e “b”, II, “a” do RPAF, indefiro os pedidos de perícia e diligência formulados.

Por não ter sido impugnada, com fundamento no art. 140 do RPAF, tenho a infração 4 como subsistente.

Infração procedente

Passo à análise do mérito das demais infrações.

A infração 1 cuida da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS no valor de R\$4.499.195,36, relativo à entrada de bens do ativo imobilizado, valor superior ao permitido pela legislação constando, em lançamentos mensais efetuados no livro Registro de Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP e registrados no livro Registro de Apuração de ICMS – RAICMS, conforme demonstrativos e documentos constantes do PAF (fls. 52-420).

Sem protestar quanto à base de cálculo do montante por ela exigido, o contribuinte reconheceu R\$ 37.327,14 (R\$ 26.316,57 + R\$ 11.010,57), como expressou à fl. 667 dos autos, mas não explicitou a que itens do demonstrativo do levantamento fiscal, especificamente, refere-se a quantia reconhecida.

Observo que todas as irregularidades apontadas nesta infração referem-se a uso indevido de crédito fiscal apurado após análise da escrituração do livro Registro de Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP, e dos documentos fiscais respectivos, todos em poder do sujeito passivo. O questionamento trazido pelo Impugnante para subsidiar seu pedido de realização de perícia ou diligência, conforme consta no relatório que antecede este voto, atinge dados do livro CIAP e dos documentos fiscais em sua posse. Então, se houver, a resposta ao seu questionamento neles estão e, se lhe favorecesse, como prevê o art. 123 do RPAF, sendo dele o

ônus probatório, o Impugnante, simplesmente trazê-la aos autos nas diversas oportunidades que teve, o que não fez.

A alegação defensiva de que parte do débito tributário lançado referir-se-ia a insumos é contraditada pela descrição das mercadorias nos documentos fiscais autuados, porquanto nelas constam descritos bens adquiridos para uso e consumo, tais como fusível, isolador, parafusos, porca, arruela, junta, “diversos”, lona, gelo seco, cola, fita isolante, massa seladora, barra roscada, lubrificante, peneira, gaxeta, etc.

Por oportuno, assinalo que a reserva legal para legislar acerca de tributos estaduais e a não-cumulatividade do ICMS são matérias incontroversas. Neste sentido, não cabe ao contribuinte decidir a maneira de como proceder para a utilização do crédito fiscal, uma vez que existem formalidades legais para tanto. Deve ele cumprir, estrita e corretamente as obrigações tributárias acessórias previstas na legislação, uma vez que elas são os elementos que permitem ao ente tributante aferir o regular cumprimento das obrigações tributárias principais e constituem, a favor do contribuinte, os elementos de prova de sua regular idoneidade fiscal. Portanto, o descumprimento de obrigações acessórias pode dificultar, ou mesmo inviabilizar o exercício da principal função institucional do Fisco que, ao fim e ao cabo, é a aferição do regular cumprimento das obrigações tributárias do contribuinte, sejam elas principais ou acessórias. Neste caso, nem uma nem a outra restou comprovado seu cumprimento na auditoria tributária entabulada.

Contudo, ressalto, se o contribuinte comprovasse, de forma incontestada, que recolhera o imposto aqui exigido, ainda que tendo descumprido as obrigações tributárias acessórias, seria caso de compensação na forma legal para cada situação, com débitos deste mesmo tributo, mas esta não é a situação em pauta.

Se o contribuinte houvesse cumprido o quanto legalmente determinado, em especial, o previsto no artigo 339 do RICMS/BA, teria escriturado em seu livro Registro de Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP, apenas o crédito relativo aos bens do ativo permanente, e nas condições que tal artigo prevê. Todavia, o Impugnante confirma que escriturou este livro irregularmente. Contesta, apenas, a glosa de crédito quanto a bens que, equivocadamente, entende serem acessórios aos equipamentos que compõem o ativo fixo do estabelecimento e que assim também devem ser considerados, e as desincorporações que qualifica como saídas que teriam sido tributadas, alegando recolhimentos de imposto que teriam justificado a utilização de tais créditos fiscais, ainda que não de forma regular. Porém, nestes autos disso não há comprovação, aliás, repito, como lhe compete e indica o art. 123 do RPAF.

O Impugnante também confessa que não localizou as notas fiscais de aquisição de bens desincorporados, pelo que também não comprova que teria se creditado regularmente, inclusive, de crédito fiscal relativo a bens do ativo permanente, e que foi objeto da ação fiscal questionada. Ou seja, o contribuinte não comprova, também, que cumprira o quanto disposto no artigo 93, §17, inciso V, do RICMS/BA, que inclusive copia em sua impugnação. Além disto, o sujeito passivo não comprovou que todas as saídas de bens de ativo teriam, de fato, sido tributadas, tal como afirma. E, neste sentido, impõe-se a aplicação do teor do artigo 142 do RPAF/99, já que o contribuinte tem a guarda e responsabilidade legal por toda a documentação fiscal que lhe pertence.

Diante das diversas irregularidades na escrituração do livro CIAP do contribuinte, restou ao Fisco lançar, de ofício, os valores de imposto decorrentes de creditamento irregular, inclusive glosando os valores de crédito que não se referiam a bens do ativo imobilizado, e que estavam escriturados no livro Registro de Controle de Crédito de ICMS do Ativo Permanente – CIAP, até porque o cumprimento do prazo previsto no já mencionado art. 93, §17, inciso V, do RICMS/BA, não foi comprovado.

Não tem pertinência no caso a alegação defensiva relativa às operações com os CFOP's 6658 e 6659, pois foram devidamente consideradas pela fiscalização na apuração do correto coeficiente de apropriação de crédito fiscal pela aquisição de mercadorias para o ativo fixo.

Por tudo quanto exposto, é procedente a Infração 1.

A infração 2 também exige ICMS por uso indevido de crédito em situação semelhante à da infração 1 e seus demonstrativos e documentos constam das fls. 422 a 443 dos autos. Também sem protestar quanto à base de cálculo do montante por ela exigido, o contribuinte reconheceu R\$ 3.978,48 (R\$ 1.585,50 + R\$ 2.392,98), como expressou à fl. 669 dos autos, mas não explicitou a que itens do demonstrativo do levantamento fiscal, especificamente, refere-se a quantia reconhecida. Pediu a improcedência do demais por entender decorrentes de itens que entende enquadrados como: “gastos com investimento” em bem inerentes à atividade-fim da empresa, e/ou a “partes e peças” de bem aplicado em processo vinculado à atividade-fim da empresa.

Portanto, sendo a matéria em tudo semelhante à da infração 1, empresto à esta a mesma fundamentação dada àquela para também declará-la integralmente subsistente.

Quanto ao fator de creditamento, o da fiscalização está correto tendo em vista a centralização para os estabelecimentos da empresa, conforme prevista no Regime Especial 348064/2011-2 c/art. 513, §2º, do RICMS/BA.

Infração procedente.

Infração 3

Por essa infração se exige ICMS por recolhimento a menos em decorrência de importação de mercadorias, em razão de erro na determinação de base de cálculo, quer pela falta de inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembaraço, quer pela utilização incorreta da taxa cambial, tudo conforme DI's relacionadas e demonstrativos de fls. 444 a 446.

Analisando os autos, para esta infração tenho que: a) os valores relativos às DI's **907390239, 903196160, 801187367 e 804361724**, respectivamente, R\$ 243,43, R\$ 24.860,73, R\$ 640,61 e R\$ 132,90 (ocorrências 30/06/2009, 31/08/2008, 30/06/2008 e parte da 31/03/2009, conforme fls.462-463 foram reconhecidos devidos pelo Impugnante; b) a exigência com relação à DI **819654269** (ocorrência 31/12/2008) no valor de R\$ 69,61 e relativa à diferença entre o valor devido e o pago, conforme demonstrativo de fl. 445, deve ser mantida, pois, nos autos não há prova de que o valor apurado pela fiscalização foi pago antes da sua existência, como afirma o Impugnante; c) os autuantes acataram a reclamação de que não observaram a DI retificadora da **DI 800341133 (ocorrência 28/02/2008 – valor R\$ 4.754,05)** e a retiraram da autuação por nada mais restar devido pela DI, o que corretamente fizeram.

Com relação às DI's 902872561, 903528546 e **912069460** que o Impugnante protesta por falta de consideração de DI's retificadoras respectivas, tenho que: a) **DI 912069460**: o valor constante da DI retificada trazida aos autos pelo Impugnante (fl. 568) é R\$ 7.189,49, como apurado pela fiscalização e não R\$ 7.050,28 como alegado na defesa. Devido ao correto ajuste no valor das despesas aduaneira, o valor exigido por essa DI é R\$ 31,95, conforme demonstrativo refeito de fl. 643.

Às DI's retificadoras das DI's 902872561 e 903528546 foram consideradas desde o cálculo original, por isso nada em relação a elas foi modificado na informação fiscal. Portanto, não procede o protesto do Impugnante.

O valor inicial exigido para a DI 912066444 (fl. 586) foi R\$ 25.175,89 (fl. 446). O Impugnante reclamou que nesse cálculo não foi considerada a redução do ICMS prevista no Conv. 52/91. Os autuantes reconheceram o equívoco, acataram a petição da defesa e sob a afirmação de que a redução de base de cálculo não se aplica a todos os valores exigido em relação à DI, ajustaram o valor exigido por essa DI para R\$ 9.446,25.

Ainda inconformado, o Impugnante alegou erro no cálculo da correção efetuada explicando: *1) O valor CIF da adição 9 (cujo NCM está enquadrado no benefício de redução de base de cálculo do ICMS, conforme Convênio ICMS 52/91) é de US\$ 100.074,96, conforme consta no extrato da DI. O Fisco não observou que foram importados 2 unidades de cada item, considerando, portanto, a metade do valor CIF; 2) O valor total das despesas aduaneiras é de R\$ 4.230,08 (Armazenagem - R\$*

2.562,52, AFRMM - R\$ 1.547,56 e Taxa SISCOMEX - R\$ 120,00) e não de R\$ 1.655,56, conforme informado pelo Fisco.

Tendo em vista que ainda que seja procedente a observação do Impugnante acerca dessa DI, por implicar em revisão do valor devido para mais, acolho como certo o valor ajustado por ocasião da informação fiscal.

Apenas na manifestação acerca da informação fiscal o Impugnante protesta quanto aos valores exigidos pelas DI's 810069517 (R\$ 3.840,72 – ocorrência 30/09/2008) e 809268170 (R\$ 37.857,86 – ocorrência 30/06/2008). Pela primeira, reconhecendo parte, informou ter recolhido em 23/11/12 R\$ 928,88 e, por força do recálculo na informação fiscal pagaria mais R\$ 2.212,87, sendo que o restante (R\$ 698,97) está na base de rateio que a SEFAZ usou para a taxa de armazenagem e do SISCOMEX. Pela segunda DI, reconhecendo parte, informou ter recolhido R\$ 2.895,22 em 23/11/12 e que nada mais restaria devido pela mesma razão dada à diferença não reconhecida da primeira DI.

Observo que os valores exigidos por essas DI's no demonstrativo refeito na informação fiscal fl. 644, são os mesmos do original de fl. 445. Portanto, devem ser mantidos, pois a reclamação não procede.

Portanto, acolho o demonstrativo refeito de fls. 643, para declarar subsistente o valor ajustado de R\$ 680.796,96 para **R\$ 660.314,59, cujo demonstrativo de débito é o seguinte:**

DEMONSTRATIVO DÉBITO - INFRAÇÃO 3				
Data Ocorr	Data Vencido	Base Cálculo	Multa %	Valor
31/01/2008	09/02/2008	3.768,29	17%	640,61
31/03/2008	09/04/2008	781,76	17%	132,90
30/06/2008	09/07/2008	222.693,29	17%	37.857,86
30/09/2008	09/10/2009	22.592,47	17%	3.840,72
31/12/2008	09/01/2009	409,47	17%	69,61
31/03/2009	09/04/2009	3.576.772,12	17%	608.051,26
30/06/2009	09/07/2009	1.431,94	17%	243,43
30/11/2009	09/12/2009	55.754,12	17%	9.478,20
Total da Infração 3				660.314,59

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor efetivamente recolhido.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **299904.0004/12-8**, lavrado contra **PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. – PETROBRÁS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5.456.923,12**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, alíneas “a” e “f” e VIII, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor efetivamente recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de abril de 2013.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE/RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO – JULGADOR