

PROCESSO - A. I. N° 206891.0004/13-7
RECORRENTE - ITAGUASSU AGRO INDUSTRIAL S/A. (CIMENTO NASSAU)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0099-05/13
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
INTERNET - 11/04/2014

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0082-11/14

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. TRANSFERÊNCIAS INTERESTADUAIS COM BASE DE CÁLCULO SUPERIOR À PREVISTA. Para fins de utilização de créditos fiscais, nas transferências interestaduais entre estabelecimentos da mesma empresa, deverá ser adotado como valor da base de cálculo o custo de produção, conforme definido na legislação tributária em vigor: custo da matéria-prima, material secundário, mão-de-obra e acondicionamento. Rejeitado o pedido de nulidade. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto, com base no art. 169, I, “b”, do RPAF/BA, contra a Decisão da 5ª JJF que julgou Procedente o Auto de Infração lavrado em 18/02/13, exige ICMS no valor de R\$1.978.090,58, acrescido da multa de 60%, em decorrência de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, nas operações interestaduais com base de cálculo fixada pela unidade federada de origem, superior à estabelecida em lei complementar, convênios ou protocolo, referente aos meses de janeiro a dezembro/2009. Consta na descrição dos fatos, além de outras informações, que se refere a operações interestaduais envolvendo produtos industrializados em outras unidades da Federação, que foram transferidos para filial localizada neste Estado.

A 5ª JJF na Decisão proferida (fls. 224/243), inicialmente afastou a preliminar de nulidade suscitada sob o argumento de que a fiscalização não poderia ser realizada pelo Estado de destino, (Bahia), por entender que a imputação está de acordo com a LC 87/96, RICMS e Lei nº 7.014/96.

Da mesma forma, afastou a nulidade suscitada sob alegação de exigência fiscal fere o princípio não cumulativo do ICMS, por entender que a questão decorre da interpretação da norma relativa à constituição da base de cálculo estabelecida em lei complementar, que não está vinculado ao débito da operação o que constitui questão de mérito que será apreciado a seguir.

Na apreciação do mérito, fundamentou que:

No mérito o Auto de Infração exige ICMS a título de utilização indevida, face aplicação de base de cálculo superior à prevista em lei complementar. Cumpre registrar que o sujeito passivo em momento algum nega a realização das operações através das notas fiscais utilizadas no levantamento fiscal e constante no CD à fl. 12, e, portanto, que recebeu em transferência do seu estabelecimento matriz fabril situado no Estado de Sergipe, a mercadoria (cimento) para comercialização neste Estado.

Com relação à alegação defensiva de que a fiscalização cometeu equívocos não excluindo do valor constante de cada nota fiscal, os valores de frete e do próprio ICMS para determinar o valor do custo da mercadoria produzida, e que o custo apurado através as demonstrações financeiras, não corresponde ao custo parcial, engloba outros componentes como exaustão, depreciação, amortização, não pode ser acatado, tendo em vista que conforme esclarecido na informação fiscal, ao contrário do que foi afirmado, a contabilização dos insumos é feita sem a inclusão do ICMS, e na apuração do imposto foi incluído o valor do ICMS à alíquota de origem, ao contrário do que foi afirmado na defesa, conforme consta nos demonstrativos apresentados.

Ressalto que o levantamento fiscal baseou-se no balanço anual, pois intimado não apresentou planilha de custo. Para definir o preço de transferência a signatária colhe de seu custo total os elementos definidos no art. 13º § 4º da LC nº 87/96, que nas transferências interestaduais constitui: soma da matéria-prima, material secundário,

mão de obra e acondicionamento.

Não foram indicados, pelo sujeito passivo, erros no cálculo. Conforme disposto nos artigos 123 e 142 do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99) é assegurado ao sujeito passivo tributário o direito de fazer a impugnação do lançamento, aduzida por escrito e acompanhada das provas que tiver, inclusive documentos, levantamentos e demonstrativos referentes às suas alegações.

Com base em informações da empresa, os autuantes identificaram o custo de produção através dos livros do autuado, indicados através do algarismo 7, nas contas contábeis, representando MATÉRIA PRIMA, MÃO DE OBRA, MATERIAIS SECUNDÁRIOS E EMBALAGENS, reproduzindo o relatório de 2209, com efeito exemplificativo. Esses itens somados encontrou-se a base de cálculo prevista na LC nº 87/96, para o aludido exercício fiscalizado.

Para saber o custo unitário de produção R\$/Kg e R\$/saco (25Kg e de 50Kg) e em toneladas (BC/LC nº 87/96, procederam os autuantes a divisão do somatório de matéria-prima, material secundário, embalagens e mão de obra pela quantidade produzida no mês/ano ora auditado, quantidade essa fornecida pela próprio autuado.

O autuado formou a base de cálculo para as operações de transferências de produtos industrializados para filiais localizadas em outras unidades da Federação com a inclusão de TODOS os elementos de custo de produção.

Os autuantes de posse do valor da base de cálculo prevista na LC nº 87/96 (custo de produção unitário/mês anterior ao mês de saídas por transferências) fizeram o confronto com a base de cálculo que foi consignada nas notas fiscais de transferência para o autuado, item a item, mês a mês (dados colhidos nos arquivos SINTEGRA fornecidos pelo autuado) e precederam ao estorno do valor do ICMS que foi tomado a maior, de acordo com os demonstrativos elaborados tanto em meio magnético, como em meio físico, devidamente entregues ao autuado.

Conforme já alinhado feita a inclusão do ICMS para fazer comparativo das bases de cálculo (a) consignada nas notas fiscais e (b) a prevista no art. 13, § 4º, II da LC nº 87/96.

Em relação ao FRETE, a cláusula CIF, não cabe, sem dúvida, sua inclusão na base de cálculo das transferências, pois, além de não termos as figuras do remetente-vendedor e do destinatário-comprador (pessoas jurídicas distintas), conforme afirmam os atuantes, esse valor (FRETE-CIF), não mais diz respeito a custo de produção e sim a uma despesa operacional para a realização da operação de transferência do produto já fabricado.

Como se verifica, o trabalho fiscal não foi apurado por presunção, conforme alegado na defesa, visto que, como dito acima, as parcelas do custo da matéria-prima, material secundário, mão-de-obra e acondicionamento, correspondem exatamente com os valores contabilizados pela empresa.

Para confirmar o acerto da autuação, cabe alinhar Decisão do Tribunal Administrativo Tributário deste Estado decisões da Câmara relativas aos Autos de Infração nºs 206891002385, 206891.0003/10-6, relativos ao mesmo sujeito passivo, bem como outras sobre a mesma matéria como Autos de Infração nºs 2068910019/10-0, 206891.0025/11-8, 206891.0022/11-9. Cabe registrar, também, que o Acórdão CJP Nº 0168-11/12, foi objeto de pedido de reconsideração.

No que concerne a alegação de que o presente processo trata de matéria semelhante ao Auto de Infração nº 089599.0004/02-0, lavrado contra a filial situada na cidade de Itabuna/Ba, em iguais operações de transferência, não obstante ter sido julgado improcedente através do Acórdão JJP nº 0452/01-03, dito julgamento foi reformulado, pela 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, conforme Acórdão CJP nº 234-12/04, julgando o Auto de Infração parcialmente procedente em razão de erro na apuração do débito.

No que diz respeito à restrição regulamentar para a utilização do crédito do ICMS, verifico que conforme disposto no art. 93, § 5º, II c/c o art. 97, VIII do RICMS/BA, constitui crédito fiscal para compensação com o tributo devido em operações ou prestações, salvo as disposições elencadas, somente admitindo o crédito fiscal do valor do imposto corretamente calculado, quando, em operação interestadual, a legislação da unidade federada de origem fixar base de cálculo superior à estabelecida em lei complementar ou em convênio ou protocolo, ou quando o imposto houver sido recolhido com base em pauta fiscal superior ao valor da operação.

Também o art. 97, VIII veda ao contribuinte, ressalvada as disposições expressas de manutenção de crédito, creditar-se do imposto relativo à aquisição ou à entrada, real ou simbólica, de mercadorias no estabelecimento, bem como aos serviços tomados, qualquer que seja o regime de apuração ou de pagamento do imposto, relativamente à parte excedente (§ 5º do art. 93).

Conforme ressalvado pelos autuantes, a CF/88 determina que cabe à lei complementar fixar a base de cálculo, normas sobre os fatos geradores e contribuintes (art. 155, § 2º, XII, “i” e art. 146, III, “a”), sendo que nas operações de transferências interestaduais de mercadoria para estabelecimento do mesmo contribuinte, a base de cálculo restringe-se ao somatório dos custos definidos no art. 13, § 4º, II da LC nº 87/96, ou seja, matéria-prima, material secundário, mão-de-obra e acondicionamento, não admitindo nenhum outro tipo de custo.

Em se tratando de transferências para estabelecimento distribuidor localizado na Bahia, deve ser aplicada a regra contida no art. 13, § 4º, II da LC nº 87/96 (custo de produção, como definido na mencionada Lei). No

presente caso, o citado dispositivo legal não pode ser modificado por lei estadual e muito menos por Decisões Normativas, tendo em vista que são regras hierarquicamente inferiores à mencionada LC. Caso se entenda ao contrário, cada Estado poderia interpretar a LC nº 87/96, de acordo com os seus interesses, o que certamente criaria uma insegurança jurídica.

Entendo que o legislador ao estabelecer regra limitativa de componentes do custo de produção para estabelecer uma base de cálculo a ser utilizada nas operações de transferências interestaduais, entre estabelecimentos pertencentes ao mesmo titular, quis promover uma partilha mais justa entre os Estados produtores e consumidores, tendo em vista que o consumidor final é que arca com o montante do ICMS pago em todas as operações de circulação, cujos valores pagos em determinadas fases, são compensados nas operações subsequentes.

Conforme indicado na informação fiscal, a própria Decisão do STJ (RE 707635 – RS), esclarece essa questão ao estatuir que Lei estadual não pode alterar o sentido e o alcance do que está expressamente definido na LC nº 87/96 sobre a composição da base de cálculo nas operações de transferência de produtos industrializados para filiais localizadas em outras unidades federadas. Essa é uma questão de limitação constitucional ao poder de tributar para manter o equilíbrio entre as Federações.

Realmente se cada unidade federada pudesse e resolvesse editar uma norma, da forma que bem entendesse, para fixar a base de cálculo do ICMS nas operações interestaduais de transferência de mercadorias/produtos industrializados ou para definir, conceituar ou expressar o significado de matéria prima, mão-de-obra, material secundário e acondicionamento teríamos cada unidade federativa editando sua norma legal para aumentar o seu bolo na arrecadação do ICMS. Por esse motivo que a CF/88 reservou para a Lei Complementar a tarefa de fixação e de definição da base de cálculo do ICMS.

Por tudo que foi exposto, concluo que o estabelecimento produtor situado em outra unidade da Federação, ao transferir mercadorias para o estabelecimento pertencente ao mesmo titular localizado no Estado da Bahia, incluiu valores que não previstos na LC nº 87/96. Este procedimento resultou numa base de cálculo maior que a estabelecida no mencionado diploma legal, gerando um débito fiscal maior que o previsto na legislação no estabelecimento remetente e um crédito utilizado a mais do que o previsto, o que constitui um crédito fiscal indevido de acordo com o disposto no art. 93, § 5º, II c/c art. 97, VIII do RICMS/BA.

No que tange ao argumento de que a multa aplicada é desproporcional, confiscatória e abusiva, observo que a multa aplicada de 60% é prevista no art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/96, portanto é legal. Além disso, conforme indicado no Anexo do Demonstrativo do Débito se atendidas as condições estabelecidas no art. 45-A do mencionado diploma legal, a multa aplicada poderá ter redução de até 100%. De certa forma, a depender da atitude tomada pelo estabelecimento autuado perante a infração que lhe é imputada, pode não haver ônus da multa aplicada, ou ônus menor do que o percentual de 60% grafado no Auto de Infração. Com relação à alegação de que a multa de caráter confiscatório é inconstitucional, ressalto que de acordo com o artigo 167, I, do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99), não se inclui na competência deste órgão julgador a declaração de inconstitucionalidade da legislação tributária estadual.

Com amparo no art. 159 do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99), poderá ser requerida à Câmara Superior do CONSEF a dispensa ou redução de multa por infração de obrigação principal ao apelo de equidade, se acompanhado da comprovação do pagamento do principal, acréscimos e se atendida as condições lá estabelecidas.

É importante destacar, também, que as decisões judiciais e administrativas de outros órgãos, colacionadas pelo contribuinte e pelos autuantes, na peça de defesa, não podem servir de amparo para alterar o entendimento aqui externado no presente voto, cabendo, ou não, identidade e ratificação, naquilo que coincide, visto que as mesmas não vinculam o Estado da Bahia. Somente através de Decisão judicial, no caso concreto em que o autuado seja parte, ou através de ação de efeitos “erga omnes”, a exemplo da ADIN, estará a Bahia obrigada a adotar posição distinta da externada no presente voto, assim como não cabe competência a esse Contencioso Administrativo para decretar a inconstitucionalidade de seus dispositivos, em conformidade com o art. 167, I do RPAF/BA.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

No Recurso Voluntário interposto (fls. 254/267) o sujeito passivo reapresentou quase totalidade dos argumentos da defesa, ou seja, que está situada no Estado de Sergipe, emitiu notas fiscais de transferências, destacou e escriturou o ICMS, tendo a fiscalização apurado recolhimento de ICMS “a maior para o Estado de Sergipe em desfavor do Estado da Bahia” e glosou parte dele (art. 13, §4º, II da LC 87/96), o que configura conflito de interesses entre os Estados.

No mérito, argumenta que a fiscalização cometeu equívocos, a saber:

- I) Não excluiu do valor constante de cada nota fiscal o valor do frete, que constitui outra hipótese de incidência, além do custo da mercadoria produzida (MP, MS, MOD e Acond.)

II) O próprio ICMS que integra a base de cálculo do imposto e constitui mero destaque para fins de controle (art. 13, §1º da LC n.º 87/96);

III) O custo apurado mediante divisão do “valor total anual pela quantidade de cimento produzida, não corresponde ao custo parcial a que se refere à LC 87/96, mas ao custo total que, além de matéria prima, material secundário, mão de obra e acondicionamento, compreende outros elementos tais como exaustão, depreciação, amortização, etc”.

Alega que tendo recolhido ICMS a mais para o Estado de Sergipe, o excedente não pode ser cobrado no Estado de destino (Bahia) sem a participação da fiscalização do Estado de Sergipe.

Diz que após o demonstrativo de custo elaborado pela fiscalização levou em conta o custo total extraído do livro Razão Analítico, dividido pelas quantidades produzidas o que não reflete a identificação dos custos de matéria prima, material secundário, mão de obra e acondicionamento.

Transcreve ementas dos Acórdãos JJF 0452-01/03; CJF 0168-11/12 e CJF 0147-12/12, que tratam de decisões pela improcedência e nulidade dos lançamentos, por terem arbitrados a base de cálculo.

Discorre sobre lançamento (art. 142 do CTN) e princípio da não cumulatividade (art. 155, II da CF 88, art. 19 da LC 87/96 e 28 e 29 da Lei nº 7.014/96) e afirma que os artigos 91 e 92 do RICMS/97, de maneira legal e inconstitucional estabelece restrições para o crédito do ICMS.

Ressalta que o direito do crédito fiscal tem base constitucional e não pode ser negado, sob pena de tornar o imposto não cumulativo, negar o direito de propriedade e estabelecer confisco.

Quanto à multa aplicada de 60%, entende possuir efeito confiscatório, de acordo com posicionamento de doutrinadores e decisões de Tribunais Superiores, de que a multa aplicada possui com percentual superior de 2%, possui efeito confiscatório (art. 1.336 da Lei nº 10.406/02 (CC)).

Requer o provimento do Recurso, declarando improcedente do Auto de Infração.

A PGE/PROFIS no Parecer às fls. 319/320, inicialmente faz um resumo das alegações contidas no Recurso interposto, ressalta que foram apresentados argumentos relativos a erros na constituição da base de cálculo em situações similares que conduziram a decisões pela nulidade.

Opina que os autos devem ser convertidos em diligências à ASTEC para emissão de Parecer.

A 1ª CJF na Pauta Suplementar de 18/12/13 indeferiu a proposta de realização de diligência, por entender que as planilhas de fls. 14 a 26 e fls. 29 a 32 (custo), bem como o arquivo contido no CD gravado à fl. 13, entregue ao contribuinte, (fl. 117) demonstra o custo de produção por mês.

Também que o AI 085599.0004/02-0 julgado Improcedente (JJF nº 0452/01-03), a 5ª JJF fundamentou que o a Decisão foi reformada pela 2ª CJF no Acórdão CJF nº 234/12-04, bem como, nos Acórdãos CJF 168-12/09 e CJF 147-11/11, foi indicado que a fiscalização apurou custo de produção anual (fl. 259) o que culminou pela Decisão da nulidade, procedimento não ocorreu neste processo.

A PGE/PROFIS em novo Parecer às fls. 323 a 326, afirma que reavaliou o processo e constatou que as razões expendidas no Recurso Voluntário são incapazes de promover revisão no acórdão.

VOTO

No Recurso Voluntário interposto o recorrente suscitou a nulidade do Auto de Infração, sob o argumento de que houve invasão de competência territorial, por entender que a fiscalização do Estado da Bahia não poderia exercer atividade fiscalizatória no Estado de Sergipe.

Verifico que esta preliminar foi apreciada na Decisão ora recorrida e não merece qualquer reparo. Pela descrição da infração fica claro que a fiscalização apurou que nas operações de transferências de mercadorias para o estabelecimento autuado localizado no Estado da Bahia, englobava montante de ICMS em valor superior ao previsto na Lei Complementar nº 87/96 e Lei nº 7.014/96 e promoveu a glosa de crédito fiscal referente a fatos geradores que repercutiram no Estado da Bahia. Sendo o estabelecimento autuado contribuinte regularmente inscrito neste

Estado, e não no Estado de Sergipe, onde se localiza o estabelecimento remetente. Logo, não há do que se falar em fiscalização desenvolvida por autoridade incompetente. Quanto à validade do procedimento, isto será apreciado no momento da análise do mérito.

No mérito, no Recurso interposto o recorrente alega que foram cometidos os seguintes equívocos:

- a) Não excluiu o valor do frete e do próprio ICMS, para determinar o custo da mercadoria;
- b) O custo apurado através do balanço patrimonial e demonstrações financeiras, mediante divisão do valor total anual pela quantidade de cimento produzida, não corresponde ao custo a que se refere à LC n.º 87/96;
- c) A glosa do crédito contraria o princípio da não cumulatividade (art. 155, II da CF 88).
- d) A multa aplicada de 60% é abusiva e confiscatória, contrariando a jurisprudência dos Tribunais Superiores, que vem decidindo que não pode extrapolar o percentual de 2%.

No tocante ao primeiro argumento, verifico que o mesmo foi apreciado pela 5ª JJF, que fundamentou:

Em relação ao FRETE, a cláusula CIF, não cabe, sem dúvida, sua inclusão na base de cálculo das transferências, pois, além de não termos as figuras do remetente-vendedor e do destinatário-comprador (pessoas jurídicas distintas), conforme afirmam os atuantes, esse valor (despesa com FRETE-CIF), não mais diz respeito a custo de produção e sim a uma despesa operacional para a realização da operação de transferência do produto já fabricado.

Relativamente ao segundo argumento, a Decisão da Primeira Instância apreciou que:

Para saber o custo unitário de produção R\$/Kg e R\$/saco (de 25Kg, e de 50Kg) e em toneladas (BC da LC nº 87/96, procederam os atuantes a divisão do somatório de matéria-prima, material secundário, embalagens e mão de obra pela quantidade produzida no mês/ano ora auditado, quantidade essa (produção mensal) fornecida pela próprio atuado.

Portanto, está correta a Decisão da primeira instância, visto que o frete CIF relativo ao transporte do produto ocorre em momento posterior ao da produção e não configura custo de produção.

Também, ao contrário do que foi afirmado, não procede ao argumento de que o imposto não foi integrado à própria base de cálculo, visto que, conforme demonstrativos às fls. 14/25, no levantamento fiscal, os atuantes após apurarem o custo unitário produzido, com base nos dados contábeis, dividiram este valor por R\$0,88, embutindo, corretamente, o valor do ICMS equivalente à alíquota de 12%, a exemplo do mês de janeiro/09, na planilha à fl. 14, que foi apurado custo unitário (matéria-prima, material secundário, mão-de-obra e acondicionamento) de R\$3,04 do produto Cimento Portland CP II e incluído na própria base de cálculo resultou em valor de R\$3,45.

Quanto ao argumento de que o custo apurado com base no balanço patrimonial, demonstrações financeiras [livro Razão] não refletia a situação real, verifico que na Decisão da primeira instância, a 5ª JJF fundamentou que o custo unitário de produção foi apurado pela “*divisão do somatório da matéria prima, material secundário, embalagens e mão-de-obra pela quantidade produzida no mês/ano ora auditado, quantidade essa (produção mensal) fornecido pela próprio atuado*”.

Ressalte-se que conforme indicado no corpo do Auto de Infração (fl. 3), planilhas juntadas às fls. 14 a 26, e planilhas mensal de custo por fabrica (fls. 29 a 32) e arquivo gravado no CD à fl. 13, cuja cópia foi entregue ao contribuinte (fl. 117), a apuração do custo foi feito por mês, confrontado com a base de cálculo indicada nas operações de transferência.

Assim sendo, conforme apreciado na Decisão ora recorrida, o critério utilizado pela fiscalização na apuração da base de cálculo nas operações de transferência está correto.

Quanto à alegação de que a exigência fiscal contraria o princípio da não cumulatividade ao limitar a utilização do crédito fiscal em relação ao valor do ICMS que foi pago na fase anterior, verifico que este argumento foi apreciado na Decisão da primeira instância fundamentando que definição da base de cálculo é matéria reservada à Lei Complementar Federal. No caso, a

aplicação da LC 87/96 (art. 13, §4º, II), que estabeleceu um custo específico para a constituição da base de cálculo nas operações de transferências interestaduais (matéria prima, material secundário, acondicionamento e mão de obra direta) que não corresponde ao custo contábil.

Consequentemente, o montante do crédito a ser admitido corresponde à soma dos valores que constitui a base de cálculo das transferências interestaduais, mediante aplicação da alíquota prevista para estas operações. Logo, ao incluir outros componentes na base de cálculo que a não permitida pela Lei, o contribuinte gerou um débito fiscal superior ao que é previsto na legislação tributária e consequentemente um crédito fiscal suportado pelo Estado da Bahia, maior que o estabelecido na Lei, o que configura uma utilização indevida de crédito.

Por fim, no tocante à alegação de que a multa aplicada de 60% é abusiva e confiscatória, observo que também foi apreciado pela primeira instância e não merece reparo, ou seja, sua aplicação decorre do descumprimento da obrigação principal e é prevista no artigo 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, portanto legal. Quanto ao caráter confiscatório, não pode ser apreciadas por este órgão julgador administrativo, a teor do disposto no art. 167, I, do RPAF/99.

Convém ressaltar ainda que em relação à alegação de que o AI 085599.0004/02-0, lavrado contra outra filial, em iguais operações, ter sido julgado Improcedente por meio do Acórdão JF nº 0452/01-03, o referido julgamento foi reformado pela 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, conforme Acórdão CJF nº 234/12-04, que julgou o Auto de Infração Parcialmente Procedente.

Também, quanto às alegações de que autuações pertinentes à mesma matéria (transferências interestaduais) foram julgadas procedentes na primeira instância e tiveram provimento de Recursos interpostos na segunda instância deste Conselho de Fazenda a exemplo dos Acórdãos CJF 168-12/09 e CJF 147-11/11, observo que naqueles processos, conforme indicado nas ementas à fl. 299, a fiscalização apurou custo de produção anual e confrontou com a base de cálculo das transferências mensais, o que culminou na nulidade por “*insegurança na determinação da base de cálculo*”.

Constato que esse procedimento não ocorreu neste processo, em que foi comparado produção mensal, com custo unitário de transferência mensal, logo, à nulidade declarada nos citados Acórdãos não servem de paradigma para o lançamento em questão.

Além disso, convém ressaltar que a Procuradoria do Estado, com fundamento no art. 169, II, “c” do RPAF/BA interpôs Recurso Extraordinário, por entender que haveria possibilidade de refazer os demonstrativos originais e apurar o valor efetivamente devido, tendo a Câmara Superior do CONSEF determinado a realização de diligência fiscal neste sentido, de modo que as citadas decisões, não são finais, pois não se esgotaram os Recursos previstos na esfera administrativa.

Por tudo que foi exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206881.0004/13-7**, lavrado contra **ITAGUASSU AGRO INDUSTRIAL S/A. (CIMENTO NASSAU)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.978.090,58**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de março de 2014.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – RELATOR

MARIA HELENA DE MENDONÇA CRUZ – REPR. DA PGE/PROFIS