

PROCESSO - A. I. Nº 206891.0001/14-6
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS (REFINARIA LANDULPHO ALVES)
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS – Acórdão 1ª JJF nº 0281-11/15
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 12/12/2018

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C/JF Nº 0331-11/18

EMENTA: ICMS. REDUÇÃO DO DÉBITO EXIGIDO. Representação proposta com base no art. 136, § 2º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB) c/c art. 113, §5º, I do RPAF/99, tendo em vista a adequação do lançamento de ofício ao índice de estorno médio do custo de produção de nafta por quilograma, em que pese de período anterior, o que representou uma apuração da base de cálculo mais próxima da verdade material, dentro do contexto legal preconizada no art. 13, § 4º, II, da LC nº 87/96. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS, conforme disposto no artigo 136, § 2º, da Lei nº 3.956/81 e no artigo 113, § 5º, I, do RPAF/99, exercido por este órgão, que através do Parecer subscrito pela ilustre Procuradora do Estado, Dr.^a Maria Dulce Baleeiro Costa, às fls. 1039/verso dos autos, na condição de Procuradora Chefe da PGE/PROFIS, em exercício, propõe ao CONSEF a redução do débito nominal do contribuinte de R\$28.743.447,38 para R\$24.167.762,94, conforme foi recalculado através de planilha apresentada pelos prepostos autuantes, lotados na SEFAZ/COPEC, às fls. 1030 a 1038 dos autos.

Versa a atual demanda sobre o pedido de Revisão Administrativa de lançamento realizado, de ofício, pelo contribuinte às fls. 982/986 solicitando a retificação dos valores apurados no Auto de Infração em epígrafe, um dos 29 (vinte e nove) Autos de Infração acerca do custo fiscal nas entradas de produtos tributados decorrentes de transferências interestaduais entre estabelecimentos do contribuinte, os quais decorreram do arbitramento da base de cálculo em razão da falta de apresentação ao Fisco dos custos de produção da nafta petroquímica produzida e transferida pela Refinaria DUQUE DE CAXIAS (REDUC-RJ) para o estabelecimento autuado, localizado na Bahia.

Assevera o Sujeito Passivo que a fundamentação para o seu pedido é a possibilidade da revisão de inconsistência de ordem material, visto a condição de abranger a refixação da base de cálculo arbitrada ou atribuída em movimentação de mercadorias oriundas de produção própria (e não de terceiros) é uma regra que atende a um primado de lógica, de justiça tributária e de legalidade.

Neste passo, requer sejam promovidas as adequadas e pertinentes revisões e ajustes, anexando demonstrativos para fundamentar os cálculos.

Os autuantes, às fls. 1027/2019 dos autos, enfatizam que a Petrobrás solicita revisão administrativa de lançamento, com base no controle da legalidade, oportunidade em que anexa documentação pela qual traz à tona a média da glosa por kg, considerando as auditorias anteriores realizadas em Autos de Infração no exercício de 2009, tendo as autoridades fiscais entendido como mais adequado projetar como mais próximo da verdade material o índice de estorno médio de nafta por quilograma apurados nos períodos em que a empresa fez a abertura do custo de produção de toda a cadeia produtiva e não apenas da Unidade de Destilação Atmosférica (UDA), permitindo a identificação da base de cálculo preconizada pelo artigo 13, § 4º, II, da LC nº 87/96.

Assim, sustentam que, se novos elementos foram trazidos aos autos e estes se aproximam mais da verdade material, são favoráveis à utilização dos mesmos para se encontrar uma base de cálculo próxima da realidade, razão de submeter à apreciação do CONSEF os novos cálculos, planilhas e demonstrativos, onde o débito apurado, ao custo médio por kg de R\$0,032 (encontrado na auditoria em que a empresa abriu os custos de produção), resulta na redução do valor devido para R\$24.167.762,94, conforme demonstrativos apresentados, cujo resultado foi objeto da Representação da PGE/PROFIS ao CONSEF.

Salienta a i. Procuradora que *“o presente lançamento foi objeto de revisão administrativa, acolhendo os novos elementos que devem ser utilizados para fins de cálculo da base de apuração do ICMS. Assim, é cabível a revisão que se pretende fazer, uma vez trazidos elementos capazes de conduzir a verdade real da base de cálculo do ICMS.”*.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o ICMS no valor histórico de R\$28.743.447,38, sob a acusação de estorno de crédito fiscal em decorrência de erro na determinação da base de cálculo, tudo em conformidade com o exaustivo detalhamento registrado no próprio corpo deste Auto de Infração (2009) – Operações interestaduais de transferência de produto industrializado (NAFTA PETROQUÍMICA), que foi tão somente produzida (fabricada) pela refinaria de Duque de Caxias em RJ (REDUC), superior ao estatuído no art. 13, § 4º, inciso II da Lei Complementar nº 87/96, cujo Auto de Infração foi julgado Procedente através do Acórdão JF nº 0071-05/14 e o Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo Não foi Provido, conforme Acórdão CJF nº 0281-11/15, mantendo a Decisão recorrida, o que levou ao contribuinte a apresentar Pedido de Controle da Legalidade à PGE.

A Recorrente traz a fundamentação para o seu pedido da revisão de inconsistência de ordem material, visto a condição de abranger a refixação da base de cálculo arbitrada ou atribuída em movimentação de mercadorias oriundas de produção própria (e não de terceiros) é uma regra que atende a um primado de lógica, de justiça tributária e de legalidade.

Neste passo, requer sejam promovidas as adequadas e pertinentes revisões e ajustes, anexando demonstrativos para fundamentar os cálculos.

O Pedido de Controle da Legalidade, fundamentou-se na existência de inconsistência de ordem material, sustentando que, se novos elementos foram trazidos aos autos e estes se aproximam mais da verdade material, são favoráveis à utilização dos mesmos para se encontrar uma base de cálculo próxima da realidade, razão de submeter à apreciação do CONSEF os novos cálculos, planilhas e demonstrativos, onde o débito apurado, ao custo médio por kg de R\$0,032 (encontrado na auditoria em que a empresa abriu os custos de produção), resulta na redução do valor devido para R\$24.167.762,94, conforme demonstrativos apresentados, cujo resultado foi objeto da Representação da PGE/PROFIS ao CONSEF

Tal propositura foi objeto de análise pela PGE/PROFIS que, às fls. 1027/1029 dos autos, concluiu em Representar ao CONSEF para o fim de ser recalculado o montante devido no período fiscalizado, conforme planilha apresentada pelos autuantes, às fls. 1030/1037 dos autos.

Logo, diante de tais considerações, pode-se inferir o acerto da Representação, sob apreciação, pois se concluiu da análise das provas documentais trazidas aos autos, a pertinência da redução de parte do Auto de Infração, cuja base de cálculo foi apurada pelo arbitramento da base de cálculo, tendo posteriormente o contribuinte oportunizado ao Fisco a adequação do lançamento de ofício ao índice de estorno médio do custo de produção de nafta por quilograma, em que pese de período anterior, o que representou uma apuração da base de cálculo mais próxima da verdade material, dentro do contexto legal preconizada no art. 13, § 4º, II, da LC nº 87/96.

Do exposto, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação ora proposta, para reduzir o Auto de Infração ao valor de R\$24.167.762,94, conforme demonstrado às fls. 1030/1037 dos autos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206891.0001/14-6, lavrado contra **PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS (REFINARIA LANDULPHO ALVES)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$24.167.762,94**, 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, 11 de dezembro de 2018.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

ELDE SANTOS OLIVEIRA – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JUNIOR - REPR DA PGE/PROFIS