

PROCESSO	- A. I. N° 279469.0005/12-5
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS
RECURSO	- REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS – Acórdão 1ª CJF n° 0417-11/13
ORIGEM	- SAT/COPEC
PUBLICAÇÃO	- INTERNET 12/12/2018

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0333-11/18

EMENTA: ICMS. REDUÇÃO DO DÉBITO EXIGIDO. Representação proposta com base no art. 136, § 2º da Lei nº 3.956/81 (COTEB), para considerar a revisão dos cálculos, conforme os autuantes que atenderam à pretensão do recorrido quanto ao método de apuração dos custos do produto em lide, Nafta para uso petroquímico, conforme demonstrado em suas planilhas de cálculo apresentadas. Refeitos os cálculos de forma que o estorno médio antes pretendido de 89,00% restou consolidado no percentual de 48,60%, o que resultou na imposição de cobrança do ICMS em montante parcialmente subsistente. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Representação apresentada pela Recorrente em face de decisões anteriores e sentença expedida pela 11ª Vara da Fazenda Pública ante os Embargos à Execução, constante Processo n° 0307250-2015.8.05.0001, referente ao Auto de Infração lavrado em 27.12.2012, que reclama o recolhimento do ICMS no valor original de R\$24.797.618,86, acrescido da penalidade de 100%, pelo cometimento da seguinte infração: *Deixou de recolher ICMS, apurado por meio de arbitramento da base de cálculo, em virtude da falta de apresentação ao fisco de documentação fiscal e contábil.*

Em julgamento realizado na sessão do dia 14.05.2013, a 2ª JJF, após análise das razões de defesa apresentada pela Recorrente e informações prestadas pelos autuantes, através o Acórdão JJF n° 0087-02/13 julgou pela Procedência do Auto de Infração.

Após a apresentação de Recurso Voluntário pela Recorrente, fls. 182 a 211-A, Parecer da PGE/PROFIS, fls. 240 a 244, da lavra da procuradora Maria José Ramos Coelho, esta 1ª CJF, através o Acórdão n° 0417-11/3, fls. 246 a 257, em decisão por voto de qualidade do seu presidente, e votos divergentes dos conselheiros Rosany Nunes de Melo Nascimento e Raisa Catarina Oliveira Alves Fernandes, Processo n° 0524511-02.2014.8.05.0001 da 11ª Vara da Fazenda Pública, acolhida pela Juíza de Direito Dra. Maria Verônica Moreira Ramiro, fls. 287/288, diante das garantias apresentadas, fl. 289/291.

Em sede de controle da legalidade, Revisão de Ofício e Pedido de Revisão Administrativa de Lançamento, a Recorrente apresentou novas razões de defesa, fls. 363 a 367, com planilhas explicativas anexas, fls. 368 a 397, em que busca atender ao pretendido pela autuação, ao apresentar os custos por unidade visando descharacterizar a apuração dos custos com base nas informações constantes da DIPJ, que englobam todos os estabelecimentos da empresa, e não fornecem dados suficientes para que sejam apurados os custos de cada unidade produtiva e operacional em separado.

Em arrazoado encaminhando aos autuantes e manifestações dos mesmos, constantes das fls. 398 a

403, são apresentadas informações que induzem ao julgamento célere do processo em face do desejo da Recorrente desejar se beneficiar do que está determinado pela legislação a título de anistia parcial de multas e juros.

Após as manifestações acima, a Recorrente em expediente CONTRIB/RET/NNE 0048/2018, fls. 438 a 439, diante da Informação Fiscal apresentada pelos autuantes, fls. 441 a 443 requer seja julgado o processo com base no que foi determinado judicialmente e na informação prestada pelos autuantes.

Em sede de informação à Representação, a PGE/PROFIS, em Relatório firmado pela Procuradora Chefe Dra. Maria Dulce Baleiro Costa, datado de 22.11.2018, fls. 447 e 447v, quando afirma: “*O presente lançamento foi objeto de decisão judicial que transitou em julgado quanto à decadência, mas que permanece em lide quanto ao método de apuração da base de cálculo do ICMS*”, para afirmar ao fim: “*Em sendo assim, é cabível a revisão que se pretende fazer, uma vez trazidos elementos capazes de conduzir à verdade real da base de cálculo do ICMS*”.

Ao encerrar seu Relatório, a dnota procuradora afirma que representa: ...*a esse respeitável Pretório, com supedâneo no Parágrafo 5º, inc. I, do art. 113, do RPAF c/c Parágrafo 2º, do art. 136, do COTEB, para o fim de ser recalculado o montante devido para o período de dezembro de 2007, conforme planilha apresentada pela SEFAZ/COPEC à fl.444.*

VOTO

A presente lide cinge-se à metodologia de cálculo dos valores determinados pela Recorrente para a transferência do produto Nafta para uso petroquímico de suas unidades situadas em outros estados para sua unidade sediado no Estado da Bahia, que levou aos autuantes procederem o arbitramento da base de cálculo, diante da não apresentação das informações solicitadas quando do processo de fiscalização.

Para o arbitramento, os autuantes tiveram como base de apuração os dados contidos na DIPJ da empresa do exercício fiscalizado, o que implicou num cálculo que continha todas as operações da Recorrente e não fornecia dados que levassem aos valores de cada unidade, independentemente.

Os julgamentos da 2ª JJF e da 1ª CJF foram baseados na falta desta informação por unidade, com o que não concordou a Recorrente que foi buscar no âmbito judicial a reparação, tanto para a forma de cálculo, como para a preliminar de decadência suscitada e não acolhida.

Em julgamento no Processo nº 030725-71.2015.8.05.0001, a 11ª Vara da Fazenda Pública, ao tratar DA DECADÊNCIA PARCIAL, assim se pronuncia:

Com efeito, inafastável que as normas do CTN devem prevalecer sobre as disposições constantes de Lei Estadual, em matéria de decadência fiscal.

Postas as coisas desta maneira, partindo-se da data da lavratura do AI – 27/12/2012,, fls. 77/78 – conclui-se que houve a decadência do direito de constituir o crédito correspondente à cobrança das supostas diferenças apuradas no período de 31/01/2007 a 30/11/2007, lapso que abrange os fatos geradores lançados.

O reconhecimento expressado no processo acima referido foi corroborado pelos prepostos autuantes, que ao destacar a decadência do período contestado, em face da decisão, apresenta em relatório o seu posicionamento em relação ao período de apuração **dezembro de 2007**, com a seguinte afirmação:

Assim sendo, fizemos novo cálculo e demonstrativo apenas para o mês de dezembro de 2007 e ora submetemos à apreciação da Procuradoria Geral do Estado e, se for o caso, que seja feita a subsequente representação ao Egrégio Conselho de Fazenda do Estado da Bahia, onde o débito apurado, que representava um estorno médio de 89,00%, no valor de R\$ 2.535.407,17, para um estorno médio de 48,60%, ao custo médio por kg de 0,035 (custo esse encontrado nas auditorias em que a empresa fez a abertura do custo de produção e com base no estorno médio por KG deste auto de infração do exercício de 2007), resultando na redução do valor devido para R\$ 1.384.421,02.

Considero como real e verídica a revisão dos cálculos, diante do afirmado pelos prepostos autuantes que assim procederam, o que vem a atender à pretensão da Recorrente quanto ao método de apuração dos custos do produto em lide, Nafta para uso petroquímico, conforme demonstrado em suas planilhas de cálculo apresentadas.

Como afirmam os autuantes, foram refeitos os cálculos de forma que o estorno médio antes pretendido de 89,00% restou consolidado no percentual de 48,60%, o que resultou na imposição de cobrança do ICMS no montante de R\$1.384.421,02.

Desta forma, acolho a preliminar de decadência para o período de Janeiro a Novembro de 2007, com base no determinado pelo CTN, artigo 150, inciso 4º, e voto pelo acolhimento da Representação para julgar o Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE, determinando à Recorrente o pagamento do ICMS referente ao período de Dezembro de 2007, no valor de R\$1.384.421,02, acrescidos das penalidades legais.

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 279469.0005/12-5, lavrado contra PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. – PETROBRÁS, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$1.384.421,02, 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

JOSÉ ROSENVALDO EVANGELISTA RIOS – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JUNIOR– REPR. DA PGE/PROFIS