

MEMORANDO AOS CLIENTES

TRIBUTÁRIO

31/12/2015 Taxa de Controle, Monitoramento e Fiscalização Ambiental das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Produção de Petróleo e Gás (TFPG) e incidência do ICMS na extração de petróleo (Nova Lei Noel)

O Estado do Rio de Janeiro publicou ontem, em seu Diário Oficial, as Leis 7.182, de 29 de dezembro de 2015, instituindo a Taxa de Controle, Monitoramento e Fiscalização Ambiental das Atividades de Pesquisa, Lavra, Exploração e Produção de Petróleo e Gás (TFPG), e 7.183, de 29 de dezembro de 2015, "restituindo" a incidência do ICMS na extração de petróleo (Nova Lei Noel).

Ambas as leis, que são objeto deste breve memorando, assim como aquelas que majoraram as alíquotas do ICMS na importação, nos serviços de comunicação, em operações com óleo diesel, do Fundo Estadual de Combate à Pobreza – FECF (Lei nº 7.175/2015 e Lei Complementar nº 167/2015, bem como do Imposto sobre a Transmissão Causa Mortis e Doação de quaisquer bens ou direitos (ITD – Lei nº 7.174/2015, vêm na esteira das medidas implementadas a fim de incrementar a arrecadação do Estado do Rio de Janeiro.

Da TFPG

Em breve resumo, as principais características da TFPG, conforme texto da Lei, são as seguintes:

- (i) O fato gerador é o exercício regular do poder de polícia ambiental conferido ao Instituto Estadual do Ambiente (INEA), sobre a atividade de pesquisa, lavra, exploração e produção de Petróleo e Gás, realizada no âmbito do Estado do Rio de Janeiro;

(ii) O poder de polícia ambiental compreenderá ações específicas em benefício da coletividade para evitar danos ambientais irreversíveis e será exercido mediante controle e avaliação da utilização de recursos de petróleo e gás e ao desenvolvimento de sistemas de produção, transformação, expansão, transporte, distribuição de bens relativos ao petróleo e gás; controle e fiscalização das autorizações, licenciamentos, permissões e concessões para pesquisa, lavra, exploração e produção de recursos de petróleo e gás; controle, monitoramento e fiscalização das atividades de pesquisa, lavra, exploração e produção de recursos de petróleo e gás; dentre outros;

(iii) Os recursos oriundos da taxa serão utilizados nas atividades compreendidas no referido poder de polícia;

(iv) O contribuinte é a pessoa jurídica autorizada a realizar pesquisa, lavra, exploração, e produção de recursos de petróleo e gás no Estado do Rio de Janeiro;

(v) O valor corresponderá a R\$2,71 (dois reais e setenta e um centavos) por barril de petróleo extraído ou unidade equivalente de gás extraído, a ser recolhida até o 10º (decimo) dia do mês subsequente, sendo o valor corrigido em 1º de janeiro de cada ano pela variação da UFIR/RJ. Em vista dessa determinação de correção anual pela variação da UFIR/RJ, o valor da TFPG para o ano de 2016 corresponderá a 3,0023 (três reais e vinte e três décimos de milésimos), conforme valor da UFIR/RJ instituído pela Resolução SEFAZ 952/2015;

(vi) A taxa será devida mensalmente, em função de produção de óleo e/ou gás no período devidamente apurado pelas pessoas jurídicas que exercerão tais atividades e sujeita a fiscalização pelo Estado;

(vii) Os contribuintes da TFPG não estarão sujeitos à Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental do Estado do Rio de Janeiro (TCFARJ); ainda, os valores pagos a título de TFPG constituirão crédito para compensação com o valor devido ao IBAMA a título de Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental (TCFA), até o limite de 60% da aludida taxa federal e relativamente ao mesmo ano;

(viii) O Poder Executivo ainda regulamentará a Lei;

- (ix) A Lei entrará em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos após o decurso do prazo de 90 (noventa) dias, ou seja, 29 de março de 2016.

Como se sabe, a Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro (ALERJ) havia aprovado no passado um projeto de lei que instituía uma taxa similar à TFGP, vetado pelo antigo Governador Sérgio Cabral sob o fundamento de ter havido invasão de competência (reservada ao Poder Executivo) e também por ter considerado que determinadas características da taxa eram próprias de imposto.

A “nova” TFGP é oriunda do Projeto de Lei nº 1.046/2015, aprovado pela ALERJ no último dia 10, que foi objeto de intensa crítica por parte do setor de óleo e gás. Com efeito, parece-nos que houve uma preocupação do Governo em ajustar a redação final das normas da TFGP de forma a mitigar determinadas inconstitucionalidades constantes do projeto originário da taxa, amplamente divulgadas pela mídia.

Mesmo após os referidos ajustes, parece-nos que certos vícios de inconstitucionalidade e ilegalidade da TFGP permanecem, notadamente em vista das justificativas constantes do texto do projeto de lei.

Da “Nova Lei Noel”

Em suma, as principais características da Nova Lei Noel são as seguintes:

- (i) O ICMS incide sobre operação de circulação de petróleo desde os poços de sua extração para a empresa concessionária;
- (ii) O fato gerador do imposto ocorre imediatamente após a extração do petróleo e quando a mercadoria passar pelos Pontos de Medição da Produção, que são os pontos definidos no plano de desenvolvimento de cada campo nos termos da legislação em vigor;
- (iii) O contribuinte eleito pela lei é o comerciante, o industrial, o produtor e o extrator, seja concessionário direto ou não;
- (iv) A base de cálculo é o preço de referência do petróleo, este definido como a média ponderada dos seus preços de venda praticados pelo concessionário, em condições normais de mercado, ou ao seu preço mínimo estabelecido pela ANP, aplicando-se o que for maior;

- (v) A alíquota do imposto é de 18%;
- (vi) O local da operação para efeito da cobrança do imposto é aquele que, após a extração do petróleo, tenha ocorrido a medição da produção;
- (vii) O ICMS incidente sobre operações de circulação de petróleo entrará em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos após o decurso do prazo de 90 dias, ou seja, 29 de março de 2016.

A Lei nº 7.183/2015, conversão do Projeto de Lei nº 2004/2013, possui praticamente as mesmas características materiais da Lei nº 4.117/2003 (a já conhecida "Lei Noel"). Como é sabido, a constitucionalidade da Lei Noel já vinha sendo questionada nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 3.019/RJ, ajuizada em 2003.

Nos autos da referida ADI, Manifestação do Advogado Geral da União e Parecer do Ministério Público Federal concluíram pela procedência do pedido a fim de que fosse declarada a inconstitucionalidade da Lei nº 4.117/2003.

Assim, a análise preliminar da Nova Lei Noel, dentre outras particularidades, revela violação a dispositivos constitucionais do mesmo modo que a Lei Noel original, não se podendo descartar, inclusive (com base em precedentes do STF), uma avaliação sobre a possibilidade de aditamento à referida ADI para que seja discutida a constitucionalidade da Nova Lei Noel.

Em breve enviaremos um convite para o evento em que abordaremos, em maiores detalhes, os aspectos da TFPG e da Nova Lei Noel.

Advogados da prática de Tributário

Este memorando, elaborado exclusivamente para os clientes deste escritório, tem por finalidade informar as principais mudanças e notícias de interesse no campo do Direito. Surgindo dúvidas, os advogados estarão à inteira disposição para esclarecimentos adicionais.

É vedada a reprodução, divulgação ou distribuição, parcial ou total, do conteúdo desse memorando sem o prévio consentimento do Mattos Filho.

SÃO PAULO

Al. Joaquim Eugênio de Lima 447
01403-001 São Paulo SP Brasil
T +55 11 3147 7600

RIO DE JANEIRO

Praia do Flamengo 200 11º andar
22210-901 Rio de Janeiro RJ Brasil
T +55 21 3231 8200

BRASÍLIA

SHS Qd. 06 Cj A, Bloco C - Sala 1901
70322-915 Brasília DF Brasil
T +55 61 3218 6000

NEW YORK

712 Fifth Avenue 26th Floor
New York NY 10019 USA
T + 1 646 695 1100