

PROCESSO	- A. I. Nº 180573.0002/09-5
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- MFX DO BRASIL EQUIPAMENTOS DE PETRÓLEO LTDA.
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 1ª JJF nº 0283-01/10)
ORIGEM	- INFRAZ INDÚSTRIA
INTERNET	- 17/03/2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0028-11/11

EMENTA: ICMS. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. PROGRAMA DESENVOLVE. O simples fato de não realizar a montagem industrial dentro do estabelecimento do recorrido, por motivos de logística industrial e de transporte, não desnatura a condição de organismo integrado, sendo os conectores e umbilicais partes de um sistema único. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra a Decisão da 1ª Junta de Julgamento Fiscal (Acórdão JJF nº 0283-01/10) que manteve na íntegra as infrações 1, 2, 3 e 4 da presente autuação e julgou improcedente a infração 5, a seguir descrita:

“...Recolheu a menos ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto, nos meses de dezembro de 2006, fevereiro a maio, julho, setembro a dezembro de 2007, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 2.127.275,06, acrescido da multa de 60%. Consta que o contribuinte efetuou recolhimentos mensais do ICMS, normal a menos, em razão de ter incluído no cálculo das parcelas incentivadas pelo Programa Desenvolve, valores do ICMS relativos a saídas de mercadorias adquiridas de terceiros e que não entraram no processo produtivo da empresa e, por conseguinte não fizeram parte da composição dos produtos que não compreendem basicamente as linhas de mangueiras termoplásticas e cabos umbilicais eletro hidráulicos. Acrescenta-se que as mercadorias que não foram contempladas pelo incentivo do DESENVOLVE por terem sido objeto apenas de revenda, referem-se a conectores e demais acessórios que após terem sido adquiridos, passaram ainda por processo de beneficiamento (industrialização por encomenda) efetuado por outras empresas localizadas fora do Estado da Bahia. Registra-se, também, que tais mercadorias foram destinadas a consumidor final, tendo sido remetidas por conta e ordem da contratante para a empresa de montagem dos umbilicais nas Plataformas de Petróleo, através de notas fiscais específicas de revenda e de remessa, conforme se pode constatar através das cópias apensas ao processo. Conforme Demonstrativos Anexo III e planilhas auxiliares; cópia da Resolução nº 175/2006; do Regulamento do DESENVOLVE; cópia do Projeto Desenvolve apresentado; além de notas fiscais de aquisição, de revenda e de remessa das mercadorias.”

A Junta de Julgamento Fiscal, inicialmente, esclareceu que o benefício da dilação do prazo em até 72 meses para pagamento de até 90% do saldo devedor mensal do ICMS, instituído pelo Programa DESENVOLVE, aplica-se exclusivamente às operações próprias do estabelecimento beneficiado, excluindo, assim, a venda de mercadorias adquiridas de terceiros.

Afirmou que, nos termos da Resolução nº 175/2006, o autuado foi considerado habilitado aos benefícios do DESENVOLVE para produzir mangueiras termoplásticas de alta pressão, tubos para saneamento, irrigação, dutos para eletricidade em polietileno e umbilicais, sendo-lhe concedido diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS nas operações que indica, assim como, dilação de prazo de 72 meses para pagamento do saldo devedor do ICMS relativo às operações próprias, gerado em razão dos investimentos previstos no projeto incentivado.

Delimitando a lide administrativa, afirmou que o cerne da questão reside no fato de se identificar se as peças e acessórios arrolados na autuação, efetivamente, compõem o custo do produto e, consequentemente, podem fazer parte do saldo devedor dilatado, conforme entende o autuado ou, se dizem respeito à comercialização de mercadorias adquiridas de terceiros, conforme entende o autuante.

Salientou que, em cumprimento à diligência determinada pela Junta de Julgamento Fiscal, o diligente João Vicente Costa Neto, após visitar a empresa para conhecer o seu processo fabril e ter verificado junto ao Conselho Deliberativo do DESENVOLVE o alcance da Resolução n.175/2006, emitiu o Parecer ASTEC N° 041/2010, no qual confirma o argumento defensivo de que o benefício alcança todo o sistema de umbilical, inclusive as partes e peças objeto da autuação.

Consignou que a própria Secretaria de Indústria, Comércio e Mineração, através de sua Coordenação de Incentivos – COINC -, confirma o benefício concedido ao contribuinte, isto é, que abrange todo o sistema de umbilicais, conforme esclarecimentos prestados pelo Coordenador, Senhor Cristiano Penido, às fls. 1057/1058 dos autos.

Observou que a 2ª Câmara de Julgamento Fiscal, apreciando Representação proposta pela PGE/PROFIS, no sentido de que fosse julgada improcedente a infração 1 do Auto de Infração nº 180573.0003/06-7, lavrado em 2006, contra a empresa matriz que foi sucedida posteriormente pela filial contra a qual foi lavrado o Auto de Infração em lide, cuja procedência foi declarada tanto na primeira quanto na segunda instância deste CONSEF, acolheu a mencionada Representação.

Esclareceu que a infração 1 do Auto de Infração nº 180573.0003/06-7 envolveu a mesma espécie de materiais de que cuida a infração 5 do Auto de Infração em exame, sendo a única diferença que aquele Auto de Infração se referiu à utilização indevida de créditos presumidos, por ser o autuado (matriz) beneficiário do Programa BAHIAPLAST, através da Resolução de nº. 21/2001.

Informou que, no voto do ilustre Conselheiro/Relator Carlos Fábio Cabral Ferreira, foi firmado o entendimento de que o simples fato da não realização da montagem industrial dentro do estabelecimento do autuado, por motivos de logística industrial e de transporte, não desnatura a condição de organismo integrado, sendo os conectores e umbilicais partes de um sistema único, não se fazendo razoável a não concessão do benefício.

Em atendimento ao art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, a 1ª JJF do CONSEF recorreu de Ofício a esta CJF.

VOTO

Consoante relatado, a infração 5 da presente autuação acusa o sujeito passivo do recolhimento a menos do ICMS em decorrência da inclusão, no cálculo das parcelas incentivadas pelo Programa Desenvolve, de valores de ICMS relativos a saídas de mercadorias adquiridas de terceiros e que não entraram no processo produtivo da empresa.

Segundo se depreende dos autos, a exigência do imposto recai sobre operações de saídas de materiais utilizados na montagem de umbilicais, que são cabos de ligação da plataforma de exploração de petróleo ao poço. Esses cabos são responsáveis pelo controle da produção do petróleo em ambiente submerso e são compostos de mangueiras hidráulicas, mangueiras de injeção química e cabos elétricos.

Sustenta o autuante, em síntese, que essas mercadorias são adquiridas de terceiros pelo autuado e são posteriormente vendidas à Petrobras, sem sofrer qualquer industrialização, o que, no seu entendimento, impede a fruição do benefício, tendo em vista a norma contida no art. 3º, do Decreto nº 8.205/2002, que só admite a dilação do prazo para pagamento de até 90% do saldo devedor do ICMS relativo às operações próprias.

Esse entendimento, contudo, não encontrou abrigo no curso da instrução processual.

Verifica-se, inicialmente, que o Conselho Deliberativo do DESENVOLVE, através da Resolução nº 175/2006, considerou habilitado aos benefícios do Programa o projeto apresentado pelo recorrido, de produção de mangueiras termoplásticas de alta pressão, tubos para saneamento, irrigação, dutos para eletricidade em polietileno e umbilicais, sendo-lhe concedido o diferimento em algumas operações e a dilação de 72 (setenta e dois) meses para pagamento do saldo devedor do ICMS relativo às operações próprias.

Em virtude de dúvida surgida acerca do alcance de tal habilitação, a Junta de Julgamento Fiscal determinou a realização de diligência pela ASTEC/CONSEF, de cujo Parecer coligido às fls. 1.050/1.053 podemos extrair os seguintes dados:

a) Com o objetivo de cumprir a diligência determinada, o diligente João Vicente Costa Neto, juntamente com o Srs. Cristiano Penido e Renato, da Secretaria de Indústria, Comércio e Mineração, representando a Secretaria Executiva do Programa DESENVOLVE, além de Diretores e Engenheiros do recorrido, realizaram visita técnica ao estabelecimento industrial em 25/02/2010, quando percorreram toda a linha de produção da empresa.

O resultado dessa visita técnica foi a elaboração do documento de fls. 1.057/1.058, da Coordenação de Incentivos da Secretaria da Indústria, Comércio e Mineração, onde ficou esclarecido que os umbilicais são um sistema composto pelo cabo umbilical propriamente dito, constituído por um agrupamento de mangueiras, cabos elétricos e ópticos, com alta resistência à tração e alta flexibilidade, e por acessórios, que são os equipamentos montados no cabo umbilical e utilizado para conexão com a plataforma e o equipamento submarino. Esses acessórios, além da conexão, tem a função de manter a integridade e a estabilidade e estender o comprimento final do cabo (caixa de emenda).

Consta, ainda, de tal documento, que o design e a configuração dos acessórios podem variar e dependem diretamente da plataforma e do equipamento submarino em que os cabos umbilicais serão conectados.

Com relação ao recorrido, ficou esclarecido que a sua função é a de projetar e construir a caixa de junção, que liga os umbilicais montados ao equipamento submarino aos umbilicais que saem das plataformas de exploração.

No que concerne ao alcance da Resolução nº 175/2006, a COINC consignou expressamente que o projeto do recorrido habilitado para o DESENVOLVE **“alcança todo o sistema umbilical, abrangendo todas as peças e componentes, desde que estes acessórios integrem o Umbilical objeto do pedido de compra e que a incorporação desses acessórios seja executada pela MFX”**.

Vale registrar que a Secretaria da Indústria, Comércio e Mineração é o Órgão que preside o Conselho Deliberativo do DESENVOLVE (art. 2º, I, do Decreto nº 8.205/2002), a quem compete, por sua vez, o exame e a aprovação dos projetos propostos pelos contribuintes do ICMS (art. 7º, do mesmo Diploma). Essa manifestação da COINC, portanto, representa interpretação autêntica da Resolução que aprovou o projeto apresentado pelo recorrido.

b) Outro ponto importante da diligência em análise diz respeito a como se dá a operação de venda desses sistemas umbilicais para a Petrobras. Segundo o diligente, o recorrido desenvolve, projeta, fabrica, monta e instala todos os acessórios necessários ao pleno funcionamento do umbilical, sendo que a venda é acobertada por um processo licitatório, cujo contrato prevê a obrigação de que todos os acessórios sejam faturados item a item (fl. 1.089).

Segundo o diligente, o que a Petrobras compra é o sistema umbilical e o recorrido se obriga a colocar em funcionamento tal sistema, cuja função é acionar os mecanismos de abertura e fechamento do equipamento de extração de óleo e gás submarinos.

Esclarece, ainda, o diligente, que: os acessórios tratados na autuação são contabilizados como matérias-primas secundárias, do Grupo Estoque/Conta Contábil 1.05.10.47.00002 (fl.1.096), ao contrário do raciocínio do autuante de que essas mercadorias seriam contabilizadas como Estoque/Mercadoria para Revenda, o que é confirmado pela análise do plano de contas do recorrido; as notas fiscais de saída dos acessórios dos umbilicais fazem referência ao número do pedido da Petrobrás, que se refere a um sistema umbilical; não importa se os umbilicais já saem montados ou não do estabelecimento recorrido, devendo ser observado que sem os acessórios o sistema umbilical não tem funcionamento.

Diante de todas as provas constantes dos autos, robustas, é importante frisar, não resta outra alternativa a não ser concordar com o entendimento firmado pela Junta de Julgamento Fiscal. As operações realizadas pelo recorrido e que foram objeto de exigência do ICMS na infração 5 não constituem revendas de mercadorias adquiridas de terceiros; como bem salientou o diligente, trata-se de acessórios que são incorporados aos sistemas umbilicais que são projetados, montados e postos em funcionamento pelo recorrido.

É dizer: o recorrido não vende os acessórios, mas apenas os sistemas umbilicais, para cujo funcionamento faz-se imprescindível a utilização dos acessórios. O só fato de a montagem dos sistemas umbilicais não ocorrer dentro do estabelecimento do recorrido não transforma a operação em revenda, não desqualifica as operações próprias. Aliás, na hipótese vertente, diante das especificidades dos equipamentos projetados pelo recorrido, seria mesmo impossível fazer a montagem dos sistemas umbilicais dentro de um estabelecimento industrial.

A par disso, ficou também demonstrado que as notas fiscais de saída indicam os acessórios utilizados, item a item, por uma exigência contratual, decerto para fins de controle, o que, da mesma forma, não transforma a venda de sistemas umbilicais em revenda de acessórios e peças.

Por último, porém não menos importante, não se pode deixar de dar um peso maior à interpretação levada a efeito pela Secretaria da Indústria, Comércio e Mineração quanto ao alcance da Resolução nº 175/2006, que, além de lógica, tem o claro intuito de fazer valer o benefício fiscal inerente ao Programa DESENVOLVE e fomentar a atividade industrial do Estado da Bahia.

Ante o exposto, congratulando o autuante pelo cuidado e urbanidade na condução da fiscalização e em suas manifestações neste PAF, apesar de não concordar com o seu posicionamento, a Primeira Instância administrativa e a ASTEC/CONSEF pelo bom trabalho realizado ao longo deste feito, endosso o posicionamento esposado na Decisão objurgada e voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 180573.0002/09-5 lavrado contra **MFX DO BRASIL EQUIPAMENTOS DE PETRÓLEO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$356.610,50**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, incisos II, alíneas “a”, “b” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser a homologado o pagamento efetuado pelo contribuinte.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de fevereiro de 2011.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ - REPR. PGE/PROFIS