

PROCESSO - A. I. Nº 207140.0006/15-4
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - QUIMIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JJF nº 0172-01/16
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 04/05/2017

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0081-11/17

EMENTA: ICMS. PROGRAMA DESENVOLVE. RECOLHIMENTO A MENOR. USO INDEVIDO DO BENEFÍCIO. De acordo com o art. 4º, incisos II e IV do Regulamento do IPI (RIPI), caracteriza industrialização qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoe para consumo, tal como a que importe em modificar, aperfeiçoar ou, de qualquer forma, alterar o funcionamento, a utilização, o acabamento ou a aparência; e a que resulte em alterar a apresentação pela colocação da embalagem, ainda que em substituição da original, o que ocorreu no caso concreto por intermédio das atividades de alteração de pH, envasamento, acondicionamento e fracionamento. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício contra Decisão da 1ª JJF (Junta de Julgamento Fiscal; Acórdão nº 0172-01/16), que julgou Improcedente o Auto de Infração acima epigrafiado, lavrado no dia 15/12/2015 para exigir crédito tributário no valor de R\$ 517.182,27, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, "j" da Lei nº 7.014/1996, sob a acusação de recolhimento a menor, em razão de utilização indevida da dilação de prazo para pagamento do imposto sobre operações próprias, prevista no Programa Desenvolve.

Segundo o autuante, o sujeito passivo incluiu na apuração do incentivo operações como beneficiamento (alteração de pH), envasamento, acondicionamento e fracionamento, não relacionadas com a industrialização de produtos para tratamento de água, em desacordo com a Resolução nº 171/2006.

A Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia 22/09/2016 e decidiu pela Improcedência por unanimidade (fls. 167 a 175), nos termos a seguir reproduzidos.

“VOTO

Cuida o Auto de Infração em exame sobre o cometimento de infração à legislação do ICMS imputada ao autuado, decorrente de recolhimento a menos do ICMS em razão de uso indevido de incentivo fiscal, no caso dilação de prazo para pagamento do ICMS, relativo às operações próprias, em desacordo com a legislação do Programa DESENVOLVE, modificando as características essenciais da obrigação tributária principal, de modo a reduzir o montante do imposto devido, evitando assim o seu pagamento.

No complemento da descrição da conduta infracional atribuída ao autuado, consta a explicação de que o contribuinte incluiu no benefício operações não incentivadas tais como, beneficiamento (alteração do PH), envasamento, acondicionamento e/ou fracionamento, sem proceder à produção de produtos químicos para tratamento de água, em desacordo com a Resolução no 171/2006.

A análise dos elementos que compõem o presente processo permite concluir que o cerne da questão reside no fato de se determinar se as atividades de beneficiamento (alteração do PH), envasamento, acondicionamento e/ou fracionamento de produtos adquiridos de terceiros realizadas pelo autuado não estariam contempladas pelo referido benefício - conforme entende a Fiscalização - ou, se a Resolução no 171/2006 ao estabelecer o

benefício para que o autuado possa produzir produtos químicos para tratamento de água, está contemplando todos os produtos submetidos à atividade industrial legalmente considerada – conforme entende o impugnante.

Antes de tudo, observo que a Fiscalização não questiona as atividades industriais exercidas pelo autuado, ou seja, não contesta a alegação defensiva no que tange à caracterização das atividades industriais que foram objeto de glosa do benefício fiscal do Programa DESENVOLVE. Aliás, contrariamente, admite como verídicas todas as atividades industriais elencadas pelo autuado.

Na realidade, sustenta a autuação quanto ao impedimento de se estender às atividades industriais consideradas como não contempladas pelo benefício do Programa DESENVOLVE, no caso beneficiamento (alteração do PH), envasamento, acondicionamento e/ou fracionamento, sem proceder à produção de produtos químicos para tratamento de água, isto é, a produtos adquiridos de terceiro.

Diante disso, não há porque converter o feito em diligência, conforme requerido pelo impugnante, haja vista que inexistente dúvida quanto às atividades industriais exercidas pelo autuado. Indefiro, portanto, o pedido de diligência com fulcro no art. 147, I, “a”, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal - RPAF- aprovado pelo Decreto no 7.629/99.

Consta na referida Resolução no 171/2006 o seguinte:

RESOLUÇÃO Nº 171/2006

(Publicada no Diário Oficial de 22/12/2006) Alterada pela Resolução 11/11. Habilita a QUIMIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA aos benefícios do DESENVOLVE.

O CONSELHO DELIBERATIVO DO DESENVOLVE, no uso de suas atribuições e nos termos da Lei no 7.980, de 12 de dezembro de 2001, regulamentada pelo Decreto no 8.205, de 03 de abril de 2002, alterado pelos Decretos nos 8.413/02, 8.435/03, 8.665/03, 8.868/04, 9.152/04, 9.188/04, 9.513/05, 9.651/05, 10.156/06 e 10.174/06,

RESOLVE:

Art. 1º Considerar habilitado aos benefícios do Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia - DESENVOLVE, o projeto de implantação da QUIMIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, CNPJ no 00.075.017/0001- 08, a se instalar no município de Simões Filho - neste Estado, para produzir produtos químicos para tratamento de água, sendo-lhe concedido os seguintes benefícios:

I - diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS nas importações e nas aquisições neste Estado e em outra unidade da Federação, relativamente ao diferencial de alíquotas, de bens destinados ao ativo fixo, para o momento em que ocorrer sua desincorporação e

II - dilação de prazo de 72 (setenta e dois) meses para pagamento do saldo devedor do ICMS, relativo às operações próprias, gerado em razão dos investimentos previstos no projeto incentivado, conforme estabelecido na Classe II, da Tabela I, anexa ao Regulamento do DESENVOLVE.

III - diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS nas entradas decorrentes de importação do exterior de dicloroisocianurato de sódio – NCM 2933.69.19, nos termos da alínea “q” do inciso IX do art. 2º do Decreto no 6.734/97 e suas alterações, para o momento em que ocorrer a saída dos produtos resultantes de sua industrialização.

[...]

Conforme se verifica da leitura do art. 1º acima reproduzido, a habilitação da empresa QUIMIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, concedida pelo Conselho Deliberativo do DESENVOLVE foi para produzir produtos químicos para tratamento de água.

Observo que impugnante no intuito de reforçar a sua tese trouxe aos autos posicionamento já externado por este CONSEF, precisamente na sua Segunda Instância, no caso os Acórdãos CJF nº 0042-11/14, de Relatoria do Conselheiro Paulo Danilo Reis Lopes, e Acórdão CJF no 0136-12/13, de Relatoria da Conselheira Mônica Maria Roters.

Noto que no Acórdão CJF no 0136-12/13 a ilustre Conselheira/Relatora consignou que foi solicitado ao Coordenador da SICM que emitisse Parecer sobre o significado dos vocábulos “produzir fertilizantes” contidos na Resolução no 65/2003, o qual emitiu Parecer oficial se posicionando no sentido de que, [...] a limpeza e embalagem dos fertilizantes recebidos também se configura como industrialização [...].

Por certo que a discussão no presente Auto de Infração se assemelha em muito com a discussão trazida no referido Acórdão CJF no 0136-12/13, haja vista que, naquele caso a Resolução no 65/2003 trazia a expressão “produzir fertilizantes”, gerando incerteza se alcançava o fertilizante adquirido de terceiro ou apenas o fertilizante de produção própria.

No presente caso, o que se discute é o alcance da expressão “produzir produtos químicos para tratamento de

água” constante na Resolução no 171/2006.

No intuito de identificar o real significado da referida expressão foi que, na sessão de julgamento, considerando que o Coordenador da Secretaria da Indústria, Comércio e Mineração (SICM) emitira o Parecer atinente à Resolução no 65/2003, conforme aduzido acima, o ilustre Patrono do contribuinte ao exercer o direito de sustentação oral se incumbiu de apresentar em nova sessão de julgamento um Parecer da SICM neste sentido.

Na sessão de julgamento realizada no dia 22/09/2016 o ilustre Patrono do contribuinte apresentou o Parecer da SICM no qual consta o seguinte:

“Em atenção ao seu pedido de informações acerca do alcance da Resolução no 171/2006, expedida pelo Conselho do DESENVOLVE, INFORMO que os benefícios fiscais concedidos a esta empresa com base na Lei no 7.980/2001 e Decreto no 8.205/2002, envolve a industrialização de “produtos para tratamento de água”, conforme consta do projeto submetido a avaliação da equipe técnica desta secretaria e aprovação pelo referido Colegiado na sessão ocorrida no dia 21 de dezembro de 2006 (Processo no 11000060015676).

Atenciosamente,

LUIZ GONZAGA ALVES DE SOUZA Secretário Executivo do Desenvolve Matrícula no 13.207.104-6”.

Verifica-se que a leitura do referido Parecer que a SICM manifestou o entendimento de que, os benefícios do Programa DESENVOLVE concedidos ao autuado, envolve a “industrialização de produtos para tratamento de água”, conforme consta do projeto submetido a avaliação da equipe técnica daquela Secretaria e aprovação pelo Colegiado, portanto, permitindo inferir que o autuado faz jus ao benefício do Programa DESENVOLVE sobre as atividades industriais que realiza, inclusive, as que foram objeto da glosa de que trata o presente Auto de Infração.

Considerando que a SICM é o órgão competente para análise dos projetos e concessão dos benefícios do Programa DESENVOLVE, e que esta se manifestou no sentido de que o benefício alcança a industrialização de produtos químicos para tratamento de água, portanto, tanto dos produtos da produção própria quanto dos adquiridos de terceiro, a infração é insubsistente.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração”.

Em virtude de a desoneração ter ultrapassado o limite preconizado no art. 169, I, “a” do RPAF-BA/1999 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia), a 1ª JJF recorreu de ofício da própria Decisão, contida no Acórdão nº 0172-01/16.

VOTO

Com vistas a fundamentar o seu entendimento, o i. relator da JJF mencionou o Acórdão CJF nº 0136-12/13, no qual prevaleceu a concepção de que beneficiamento, acondicionamento e recondicionamento são espécies de industrialização.

Por meio do Acórdão CJF nº 0042-11/14, igualmente citado, que tratou de situação semelhante à presente, decidiu-se, naquele caso, que “a interpretação restritiva dada pelos autuantes e pelos julgadores de primeira instância, prevista no art. 111 do CTN, tendo-se em vista a razoabilidade e a proporcionalidade, deve ser afastada em benefício dos fins a que se destina o Programa, com vistas a entender como industrializados os materiais montados, acondicionados, reconicionados ou beneficiados (art. 1º do Decreto 8.205/2002)”.

Com efeito, o Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia - DESENVOLVE, instituído pela Lei nº 7.980, de 12 de dezembro de 2001, tem por objetivos complementar e diversificar a matriz industrial e agroindustrial do Estado, mediante diretrizes que tenham como foco, entre outros, o fomento à instalação de novos empreendimentos industriais e à expansão, reativação ou modernização de outros já instalados; a desconcentração espacial e a formação de adensamentos fabris nas regiões com menor desenvolvimento econômico e social; a integração e a verticalização das cadeias produtivas essenciais ao desenvolvimento econômico e social e à geração de emprego e renda; o desenvolvimento tecnológico dos processos produtivos, a assimilação de novas tecnologias e a criação de novos produtos.

Portanto, o Programa Desenvolve está relacionado, na sua essência, com o incentivo à implantação e ao desenvolvimento de processos tecnológicos / industriais no Estado da Bahia.

De acordo com o art. 4º, incisos II e IV do Regulamento do IPI (RIPI), caracteriza industrialização qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoe para consumo, tal como a que importe em modificar, aperfeiçoar ou, de qualquer forma, alterar o funcionamento, a utilização, o acabamento ou a aparência e a que resulte em alterar a apresentação pela colocação de embalagem, ainda que em substituição da original.

Foi isso que ocorreu por intermédio das atividades tidas pela Fiscalização como irregulares, de alteração de pH (beneficiamento), envasamento, acondicionamento e fracionamento. Como se vê na informação de fl. 156, o auditor chegou à conclusão de que o sujeito passivo incluiu no benefício tais operações e de que essas não estavam previstas na Resolução nº 171/2006, uma vez que os materiais beneficiados (alteração de pH), acondicionados, envasados e fracionados não eram de produção própria.

Data vênua, não lhe assiste razão, pois o art 1º da mencionada Resolução considera o contribuinte habilitado aos benefícios do Desenvolve para "*produzir produtos químicos para tratamento de água*". Produzir significa industrializar. Entre as diversas maneiras de industrializar algo, independentemente da origem, própria ou de terceiros, estão as de beneficiar, envasar, acondicionar e fracionar (art. 4º, incisos II e IV do Regulamento do IPI).

Vale destacar a pertinente observação contida no Acórdão recorrido acerca do posicionamento da Secretaria da Indústria, Comércio e Mineração, no que concerne à atividade econômica do autuado e à sua inclusão no Programa.

"Verifica-se que a leitura do referido Parecer que a SICM manifestou o entendimento de que, os benefícios do Programa DESENVOLVE concedidos ao autuado, envolve a "industrialização de produtos para tratamento de água", conforme consta do projeto submetido a avaliação da equipe técnica daquela Secretaria e aprovação pelo Colegiado, portanto, permitindo inferir que o autuado faz jus ao benefício do Programa DESENVOLVE sobre as atividades industriais que realiza, inclusive, as que foram objeto da glosa de que trata o presente Auto de Infração.

Considerando que a SICM é o órgão competente para análise dos projetos e concessão dos benefícios do Programa DESENVOLVE, e que esta se manifestou no sentido de que o benefício alcança a industrialização de produtos químicos para tratamento de água, portanto, tanto dos produtos da produção própria quanto dos adquiridos de terceiro, a infração é insubsistente".

Mantida a Decisão de primeira instância.

Em face do exposto, 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 interposto e homologar a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **207140.0006/15-4**, lavrado contra **QUIMIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A**.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de março de 2017.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

PAULO DANILO REIS LOPES – RELATOR

ANA CAROLINA ISABELLA MOREIRA – REPR. DA PGE/PROFIS