

A. I. Nº - 123624.0019/13-9
AUTUADO - PERENNE EQUIPAMENTOS E SISTEMAS DE ÁGUA S/A
AUTUANTE - WILSON BRITO NOVAES
ORIGEM - INFRAZ FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 04.12.2017

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0146-02/17

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO NA CONDIÇÃO DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE. FALTA DE RECOLHIMENTO. De acordo com o art.12-A, da Lei nº 7.014/96, o contribuinte tem o dever jurídico de efetuar a antecipação parcial nas aquisições interestaduais de mercadorias para comercialização, no valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual. Argumento defensivo de que os produtos foram adquiridos para uso do estabelecimento, sem as devidas provas não elidem a imputação. 2. BENEFÍCIO FISCAL. DESENVOLVE. RECOLHIMENTO A MENOR DO IMPOSTO. Consta que o sujeito passivo utilizou indevidamente o benefício fiscal do programa Desenvolve, por erro na determinação da determinação da parcela sujeita a dilação do prazo, em face da inclusão indevida na venda de produto não habilitado na Resolução nº 07/2004. Diligência fiscal revisora comprova que parte das operações estava amparada com o benefício fiscal do Desenvolve. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 30/03/2015, para exigência de ICMS no valor de R\$334.619,61, sob acusação do cometimento das seguintes infrações:

01 - 07.15.01 – Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS – antecipação parcial, no valor de R\$101.493,93, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para comercialização, correspondentes aos meses de fevereiro, abril a dezembro de 2011, janeiro a novembro de 2012.

Em complemento consta: 1.0 - Deixou de recolher antecipação parcial nas entradas de mercadorias adquiridas outra unidade da Federação para comercialização, CFOP 2102 e 2152, exercício de 2011 no valor histórico de R\$23.607,05 e 2012 no valor histórico de R\$77.886,91.

02 - 02.01.03 – Recolheu a menor o ICMS, no valor de R\$ 232.125,68, em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo previsto pelo programa de desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica da Bahia – Desenvolve, nos meses de março e abril de 2011, maio e dezembro de 2012.

Em complemento consta: 2.0 - Recolheu a menor em decorrência de utilização indevida dos benefícios fiscais do programa DESENVOLVE, na venda de produto não habilitado na Resolução nº 07/2004, SISTEMA DE SECAGEM DE LODO E BORRA OLEOSA, nota fiscal de nº 555 de 15/04/2011, destinada a empresa Petróleo Brasileiro S.A. sistema para utilização de despejos industriais, incorrendo em recolhimento de ICMS a menor no valor histórico de R\$ 222.123,07, em abril de

2011, efetuou cálculo do ICMS a recolher passível de incentivo a menor nos meses de março de 2011 no valor de R\$ 4.120,45, maio de 2012 o valor de R\$ 5.242,75 e R\$ 1.639,41 em dezembro de 2012, totalizando o valor histórico de R\$ 226.243,52 no exercício de 2011 e R\$ 6.882,16 no exercício de 2012 Anexo ao PAF. Cópia do livro Registro de Apuração de ICMS, Demonstrativo de Antecipação Parcial a Recolher. Planilha de Cálculo do ICMS a Recolher Passível de Incentivo pelo Desenvolve.

O autuado, através de seu representante legal, destacou a tempestividade de sua defesa às fls. 163 a 169, e após repisar todas as infrações e o enquadramento legal, impugnou o lançamento com base nas razões de fato e direito a seguir aduzidas.

Comenta os objetivos do programa de Desenvolvimento Industrial e integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE, instituído pela Lei nº 7.980, de 12 de dezembro de 2001, regulamentado pelo Decreto nº 8.205, de 03 de abril de 2002, destacando que para atender o artigo 14 do referido Decreto, através da Resolução nº 07/2004 obteve os benefícios do DESENVOLVE, para produzir dessalinizadores e desmineralizadores, concedendo-lhe os benefícios do diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS, nas importações e nas aquisições neste Estado e em outra unidade de Federação, relativamente ao diferencial de alíquota, de bens destinados ao ativo fixo, para o momento em que ocorrer sua desincorporação, bem como às subsequentes saídas internas por ela realizadas.

Salienta que a habilitação obtida constitui objeto do Protocolo de Intenções assinado pela empresa e o Estado da Bahia, visando a viabilização da ampliação da indústria para a produção de dessalinizadores e unidades de desmineralização. Frisa que para processar a dessalinização e desmineralização para sistemas de tratamento de água são utilizadas membranas de osmose reversa, ultrafiltração, microfiltração, nanofiltration e *OUTROS PROCESSOS DE SEPARAÇÃO E CONCENTRAÇÃO DE PRESENÇAS FÍSICO-QUÍMICAS. NO ÂMBITO DA APLICAÇÃO DE TECNOLOGIAS LIMPAS E BIOTECNOLÓGICAS, LOCALIZADAS NO ESTADO DA BAHIA, MEDIANTE AÇÕES RECIPROCAMENTE CONDICIONADAS.*

No mérito, quanto a primeira imputação referente ao não recolhimento da antecipação parcial das entradas de mercadorias adquiridas em outra unidade da Federação para comercialização, o autuado declarou reconhecer o equívoco do lançamento como CFOP 2102 e 2152, quando deveria ser CFOP 2101 e 2151, porque se tratava para uso próprio de fábrica. Diz que a atividade preponderante do estabelecimento é a fabricação de equipamentos industriais, e que em 2011 o faturamento anual relativo a vendas de máquinas e equipamentos foi de R\$ 24.111.021,67 sendo as comercializações (revenda) de R\$ 5.188.463,09, e que 40% foi vendido pela filial em São José dos Campos e não pela Filial Bahia. E que, em 2012 o faturamento anual sobre venda de máquinas e equipamentos foi de R\$ 12.776.261,24, uma vez que a comercialização foi de R\$ 1.763.451,94 sendo que 73% foi vendido pela filial de São José dos Campos. Com base nisso, aduz que ocorreu erro da escrituração fiscal que poderá ser sanado com a retificação das declarações: DMA, SINTEGRA, SPED, ICMS e IPI, e seus respectivos livros fiscais.

Com relação à infração 02, referente a imputação de *utilização indevida dos benefícios fiscais do programa Desenvolve*, em decorrência da utilização indevida dos benefícios fiscais do programa DESENVOLVE, na venda de produto não habilitado na Resolução nº 07/2004, SISTEMA DE SECAGEM DE LODO E BORRA OLEOSA, ponderou:

“Em 2004 o cadastro feito em conformidade pela Resolução nº 07/2004 caracterizava a Autuada como produção e venda de dessalinizadores, ou ultrafiltração para sistemas de tratamento de água. Por essa caracterização sucinta e resumida, e por ser a Perenne Equipamentos e Sistemas de Água, uma empresa de engenharia fabricante de máquinas e equipamentos para tratamento por membranas (UF, OR e MBR) e efluentes para sistemas industriais e de abastecimento público, dentre esses equipamentos de dessalinização de água, equipamentos e UF (ultrafiltração), unidades móveis de tratamento de água (- ultrafiltração e osmose reversa), claro está que abrange equipamentos de reuso de água e tratamento da secagem de lodo (separação de resíduos e secagem de borra oleosa) que fazem parte da cadeia do saneamento.”

Para fundamentar o acima alegado, apresentou às fls.168, fotos da estação de tratamento de água e secagem de borra oleosa.

Ao final, requer a improcedência do Auto de Infração.

Na informação fiscal às fls.207 a 209, o autuante inicialmente esclareceu que o autuado tem como atividade a fabricação de máquinas e equipamentos para uso industrial, entretanto compra mercadorias para revenda adquiridas de terceiros e recebe na forma de transferência de filial, e encontra-se habilitado aos benefícios do DESENVOLVE, para produzir DESSALINIZADORES e DESMINERALIZADORES.

No que diz respeito a falta de pagamento de antecipação parcial nas operações de entradas de mercadorias para comercialização, aduz que a alegação de que as operações ocorridas foram lançadas equivocadamente no CFOP 2102-Compra para Comercialização e 2152- transferência para comercialização, não se configura, devido a existência de operações de contrapartida de venda de mercadorias adquiridas de terceiros, venda de mercadoria adquiridas ou recebidas de terceiros, destinada a não contribuinte e transferência de mercadorias adquiridas ou recebidas de terceiros, no CFOP 5102, 6102, 6108 e 6152,das mesmos mercadorias. Para comprovação desta informação anexou ao PAF Demonstrativo de venda de mercadorias adquiridas para revenda, exercício de 2011 e 2012, cópia do Livro de Apuração de ICMS, pág. 33 a 106 do PAF, e cópia de parte das notas fiscais de revenda de mercadorias.

Com relação à alegação do autuado de que o produto SISTEMA DE SECAGEM DE LODO E BORRA OLEOSA, estaria incluído na sua habilitação de benefícios do DESENVOLVE, por fazer parte da cadeia do saneamento, diz que não se justifica, pois o produto vendido a Petrobrás, tem como destinação o tratamento de efluentes oleosos gerado dentro da cadeia produtiva do petróleo e não ao tratamento de água, não são dessalinizadores e nem desmineralizadores, e, portanto, que não estão incluídos nos benefícios fiscais do DESENVOLVE, além do que, diz que os benefícios do Programa Desenvolve são concedidos com condições sob resolução do órgão administrador do programa, não sendo esse benefício concedido em caráter geral.

Conclui pela manutenção de seu procedimento fiscal.

O processo foi pautado para julgamento, e na Sessão do dia 16/02/2016, após discutido o mérito da imputação, foi decidido por maioria, vencido o voto do Relator, pela conversão do processo à ASTEC/CONSEF, para que fiscal estranho ao feito:

1. Obtivesse junto ao Conselho Deliberativo do DESENVOLVE, informações, com a devida comprovação, se os produtos objeto da autuação do item em questão, notadamente, o SISTEMA DE SECAGEM DE LODO E BORRA OLEOSA, estão incluídos na Resolução nº 07/2004 do DESENVOLVE, ou seja, se estão compreendidos como dessalinizadores, ou ultrafiltração para sistemas de tratamento de água.
2. Verificasse junto ao contribuinte adquirente (Petrobrás) qual a finalidade de aplicação no estabelecimento do produto SISTEMA DE SECAGEM DE LODO E BORRA OLEOSA.

Foi orientado que, após cumprida a diligência, deveria a repartição fazendária o autuado e autuante, sobre os novos elementos acostados ao processo por força desta diligência.

O Auditor Fiscal indicado pela ASTEC/CONSEF efetua a revisão do lançamento nos termos solicitados por esta 2ª JJF, conforme Parecer ASTEC nº 131/2016, fls.247 a 257, no qual, preliminarmente informou que, objetivando complementar os elementos integrantes do presente processo (demonstrativos, planilhas, documentos), e visando à obtenção dos dados e informações necessárias para a construção do presente Parecer, realizou consultas e pesquisas em sistemas informatizados da SEFAZ/BA e RFB, tais como, o Sistema INC – Informações do Contribuinte (SEFAZ/BA), serviços de suporte da Nota Fiscal Eletrônica (SEFAZ/BA), Portal da Nota Fiscal Eletrônica (RFB) e Tabela TIPI (RFB), dentre outros, além da realização de visita técnica ao estabelecimento industrial do contribuinte autuado (15/12/16) e reunião técnica com a equipe da

Secretaria de Desenvolvimento Econômico (SDE), órgão do Estado da Bahia responsável pela política de concessão de benefício fiscal do Programa Desenvolve.

Após explicar e demonstrar a forma como realizada a diligência, o diligente em suas considerações finais, complementarmente, salienta que, *embora não tenha sido solicitado pelo Ilustre Conselheiro Relator, mas em respeito ao princípio da economia processual e visando dar celeridade ao julgamento da lide, este Diligente, na perspectiva da Egrégia 2ª Junta de Julgamento Fiscal considerar a operação de venda realizada pela Autuada, destinando à Petróleo Brasileiro SA Petrobrás Revap*, situada na Rodovia Presidente Dutra, 143 BR 116, São José dos Campos – SP, inscrita no CNPJ sob o nº 363.000.167/0822-48 e Cadastro do ICMS do Estado de São Paulo sob o nº 645032876116, um Sistema de Secagem de Lodo e Borra Oleosa, classificado na NCM sob o código 8421.29.90 (*Outros aparelhos para filtrar ou depurar líquidos*), conforme consta da Nota Fiscal Eletrônica nº 555, de 15/04/2011, como uma operação sujeita à dilação de prazo prevista na Resolução Desenvolve nº 07/2004, de 02 de março de 2004, oferece, conforme abaixo, tabela intitulada de “INFRAÇÃO 02 – 03.08.04 - DEMONSTRATIVO DE DÉBITO DO ICMS”, [fls.255], contendo os valores que seriam devidos de ICMS a recolher em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE, relativo ao período fiscalizado de 01/01/2011 a 31/12/2012, objeto da Infração 02 do Auto de Infração em tela, cujo racional da apuração realizada se encontra na planilha denominada “DILIGÊNCIA FISCAL - PARECER ASTEC N.º 131/2016 - PLANILHA DE CÁLCULO”, contida no Apêndice A, de fls. 258/262.

Ressalta que a planilha acima referenciada foi reconstruída a partir da replicação *ipsis litteris* dos números relativos ao exercício de 2011 apenas, conforme contidos nos demonstrativos produzidos pelo Autuante, os quais se encontram acostados aos Autos, às fls. 12 a 21, em razão do fato de que a operação de venda do Sistema de Secagem de Lodo e Borra Oleosa, em comento, impacta apenas no mês de ABR/2011, tendo a ação diligencial realizada para consecução desta tarefa se constituído, tão somente, na exclusão do valor do ICMS referente à operação com o produto em apreço, da rubrica “DNVP - débitos fiscais não vinculados ao projeto aprovado” e, consequentemente, sua inclusão na rubrica “SDPI - saldo devedor passível de incentivo pelo DESENVOLVE”, mantidos os demais elementos levantados pela Autoridade Fiscal, sem a efetuação de quaisquer juízos de valor.

Ao final, o diligente considerou que foi suficientemente cumprida a diligência nos termos do pedido da 2ª JJF, às fls. 245, cujo resultado está contido em disco de armazenamento de dados no Apêndice G deste Parecer, às fls. 371, e apresentou a seguinte conclusão:

1. *Primeira solicitação - “Obter junto ao Conselho Deliberativo do DESENVOLVE, informações, com a devida comprovação, se os produtos objeto da autuação do item em questão, notadamente, o SISTEMA DE SECAGEM DE LODO E BORRA OLEOSA, estão incluídos na Resolução nº 07/2004 do DESENVOLVE, ou seja, se estão compreendidos como dessalinizadores, ou ultrafiltração para sistemas de tratamento de água”* – A solicitação foi plenamente atendida na medida em que as informações solicitadas pela 2ª JJF, assim como as respectivas comprovações foram obtidas e incorporadas ao presente Parecer, conforme Apêndices C (fls. 269/305) e D (fls. 306/308), destacando-se respectivamente nessas peças, dentre outras informações importantes, que:
 - a. *o objetivo do projeto que deu suporte à edição da Resolução nº 07/2004 do DESENVOLVE, da qual a Autuada é beneficiária é a: “Ampliação da capacidade industrial para produção de dessalinizadores, unidades de desmineralização e gestão de sistemas de tratamento de água e outros processos de separação e concentração de presenças físico-químicas, no âmbito de tecnologias limpas e biotecnologias, mediante investimentos no montante de R\$ 2.022, mil.” (GN); e*
 - b. *a posição externada pela Coordenação de Análise de Projetos de Investimento (CAPI), divisão da Secretaria de Desenvolvimento Econômico que atua na execução do Programa Desenvolve, é de*

que o Sistema de Secagem de Lodo e Borra Oleosa acima referenciado está abrangido pelos benefícios do Desenvolve concedidos para a Autuada através da Resolução nº 07/2004.

2. Segunda solicitação – “Verificar junto ao contribuinte adquirente (Petrobrás) qual a finalidade de aplicação no estabelecimento do produto SISTEMA DE SECAGEM DE LODO E BORRA OLEOSA” – Embora a solicitação não tenha sido atendida diante da impossibilidade de verificação da finalidade de aplicação do produto Sistema de Secagem de Lodo e Borra Oleosa junto ao adquirente (Petrobrás), em razão deste se encontrar em outra Unidade da Federação, no caso São Paulo, foram agregados ao Parecer outros elementos, configurados nos Apêndices B (fls. 263/268); E (fls. 309/329) e F (fls. 330/370), capazes de auxiliar os Senhores Julgadores na decisão da lide, destacando-se nos primeiros (B e E), dentre outras informações importantes, que o sistema:

- a. conforme consta da NF-e nº 555, de 15/04/2011, e segundo a Tabela TIPI, está, classificado na NCM 8421.29.90, cuja descrição é “Outros aparelhos para filtrar ou depurar líquidos” (GN);
- b. realiza, em uma das suas duas etapas de processamento, um processo de “Deságue – separação física da água e hidrocarbonetos excedentes na borra oleosa” (GN);
- c. tem natureza ambiental, visando reduzir o volume total de resíduos industriais e aumentar o poder calorífico desses resíduos, visando o seu co-processamento;
- d. segundo a Autuada, promove a redução do volume total da borra oleosa em cerca de 97%, aumentando o teor de sólidos da borra oleosa de 3 para até 97%, o que facilita o descarte do resíduo industrial e permite a desativação do Landfarming¹, minimizando o impacto ambiental.

Ademais, em respeito ao princípio da economia processual, visando dar celeridade ao julgamento da lide, em que pese não ter sido solicitado pelo Ilustre Conselheiro Relator, este Diligente, na perspectiva da Egrégia 2ª JJF considerar a operação de venda do Sistema de Secagem de Lodo e Borra Oleosa, NCM 8421.29.90 (Outros aparelhos para filtrar ou depurar líquidos), realizada pela Autuada conforme NF-e nº 555, de 15/04/2011, como uma operação amparada pela Resolução Desenvolve nº 07/2004, de 02 de março de 2004, destaca no corpo do presente Parecer, em sua fl. 09 (fls. 255 do PAF), tabela intitulada de “INFRAÇÃO 02 – 03.08.04 - DEMONSTRATIVO DE DÉBITO DO ICMS”, contendo os valores que seriam devidos a título de “ICMS a Recolher” por erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve, relativo ao período fiscalizado de 01/01/2011 a 31/12/2012, objeto da Infração 02 do Auto de Infração em tela.

Finalmente, conforme descrito nos termos do pedido da diligência às fls.245, deve o presente PAF ser encaminhado à INFRAZ de origem para cientificar o autuante e o autuado, entregando-lhes, mediante intimação, os novos elementos acostados ao processo, inclusive cópia do despacho de diligência, com a concessão do prazo legal, para sua manifestação, após o que os autos deverão retornar ao CONSEF para julgamento.

INFRAÇÃO 02 – 03.08.04 - DEMONSTRATIVO DE DÉBITO DO ICMS		
DATA OCORR.	DATA VENCTO	VALOR HISTÓRICO
31/03/2011	09/04/2011	4.120,45
30/04/2011	09/05/2011	21.784,01
31/05/2012	09/06/2012	5.242,75
31/12/2012	09/01/2013	1.639,41
TOTAL DA INFRAÇÃO:		32.786,62

Conforme intimação e AR dos Correios, fls. 372 e 373, o sujeito passivo foi cientificado do resultado da diligência realizada por preposto da ASTEC/CONSEF, sendo entregue cópia do pedido de diligência, do parecer e seus anexos, porém, no prazo estipulado de 10 (dez) dias o autuado manteve-se silente.

Na Pauta Suplementar do dia 31/05/2017, verificando-se que, a pedido desta Junta de Julgamento Fiscal, o processo foi submetido a revisão fiscal através do despacho de fls.246, tendo sido cumprida a diligência, conforme Parecer ASTEC nº 131/2016, fls.247 a 257, e cientificado o sujeito passivo, mediante a intimação e AR dos Correios de fls.372 e 373, com a entrega das cópias do pedido de diligência, do Parecer e seus anexos, para o exercício da ampla defesa e do contraditório. Não houve manifestação do sujeito passivo.

Considerando que a Infaz de origem deixou de atender o despacho de fl.245, ou seja, não cientificou o autuante do resultado da diligência fiscal.

Foi proposto pelo Relator e acolhida pelos demais membros desta 2ª JJF, pela conversão do processo em diligência à Infaz de origem, para que fosse cientificado o autuante das conclusões constantes no Parecer acima citado, e se manifestasse, querendo.

O autuante informa à fl.376 que a ciência da diligência ocorreu em 23/02/2017, conforme consignado na fl.257 do PAF. Não houve qualquer manifestação do autuante acerca do resultado da aludida diligência.

VOTO

Na análise das peças processuais, constato que o crédito tributário de que trata a infração 01 – 07.15.01 é oriundo de diversas notas fiscais de compras interestaduais para comercialização efetuadas pelo estabelecimento autuado e apresentadas pelo próprio contribuinte autuado, deixando, assim, de recolher ICMS devido por Antecipação Parcial, fundamentado no artigo 12-A da Lei nº 7.014/96.

De acordo com o demonstrativo às fls.08 a 09, constam nos documentos fiscais que as operações se referem aos CFOPs 2102 e 2152. Ressalto que no CFOP 2102, classificam-se as compras de mercadorias a serem comercializadas, e que no CFOP 2152, classificam-se as entradas de mercadorias recebidas em transferência de outro estabelecimento da mesma empresa, para serem comercializadas.

O sujeito passivo não negou a conclusão fiscal, no entanto, para impugnar a acusação fiscal foi alegado na peça defensiva que houve equívoco na escrituração nos referidos CFOPs, visto que as mercadorias foram adquiridas para uso próprio da fábrica e que as mercadorias adquiridas para revenda são vendidas pela filial de São José dos Campos no Estado de São Paulo.

O sujeito passivo não acostou ao processo nenhum documento para comprovar sua alegação defensiva. O autuante, por seu turno, comprovou que efetivamente as operações se referem aos CFOPs 2102 e 2151, inclusive também comprovou que os produtos que foram objeto da exigência fiscal foram adquiridos para fins comerciais pelo estabelecimento, o que cai por terra a alegação de que foram vendidos por outro estabelecimento filial da empresa localizado na cidade de São José dos Campos no Estado de São Paulo, e a argüição de que o alegado erro da escrituração fiscal poderá ser sanado com retificações de DMA, Sintegra, SPED, etc.

Mantido o lançamento pela procedência da autuação 01.

Quanto à Infração 02 – 03.08.04, conforme descrito na inicial, o fulcro da autuação concerne a utilização indevida dos benefícios do DESENVOLVE, na venda de produto não habilitado na Resolução nº 07/2004, SISTEMA DE SECAGEM DE LODO E BORRA OLEOSA, nota fiscal de nº 555 de 15/04/2011, destinada a empresa Petróleo Brasileiro S.A. e sistema para utilização de despejos industriais, incorrendo em recolhimento de ICMS a menor no valor histórico de R\$ 222.123,07, em abril de 2013, quando efetuou o cálculo do ICMS a recolher passível de incentivo a menor nos meses de março de 2011 no valor de R\$ 4.120,45, maio de 2012 o valor de R\$ 5.242,75 e R\$ 1.639,41

em dezembro de 2012, totalizando o valor histórico de R\$ 226.243,52 no exercício de 2011 e R\$6.882,16 no exercício de 2012 Anexo ao PAF, tudo conforme demonstrado na planilha “Cálculo do ICMS a Recolher Passível de Incentivo Fiscal pelo Desenvolve”, às fls.12 a 32.

Inconformado, o sujeito passivo argumenta que a Resolução 07/2004 do Desenvolve, caracteriza a atividade do estabelecimento como produção e venda de dessalinizações ou ultra filtração para tratamento de água, e nesta condição, ou seja, como empresa de engenharia fabricante de máquinas e equipamentos para tratamento por membrana e de equipamento para separação de resíduos e secagem de borra oleosa, dentre esses equipamentos de dessalinização de água, equipamentos e UF (ultrafiltração), unidades móveis de tratamento de água (- ultrafiltração e osmose reversa), abrange equipamentos de reuso de água e tratamento da secagem de lodo (separação de resíduos e secagem de borra oleosa) que fazem parte da cadeia do saneamento.

Portanto, a questão a ser dirimida é se os produtos vendidos, objeto da autuação, se destinam a utilização no sistema de tratamento de água, e estão habilitados na Resolução nº 07/2004, SISTEMA DE SECAGEM DE LODO E BORRA OLEOSA, de modo a usufruir dos benefícios do Desenvolve.

Observo que conforme consta na descrição dos fatos os documentos fiscais que serviram de lastro para apuração do crédito tributário em questão, tem como destinatário a Petrobrás, cujo produto vendido tem como destinação o sistema para utilização de despejos industriais, do que se conclui, com base nesta informação, que não foram destinados no tratamento de água pela Petrobrás, mas sim, no tratamento de efluentes oleosos gerado dentro da cadeia produtiva do petróleo.

Nestas circunstâncias, entendeu o Relator que tais produtos não podem ser considerados neste processo, como dessalinizadores e nem desmineralizadores, não estando, portanto, incluídos nos benefícios fiscais do DESENVOLVE.

Contudo, na Sessão do dia 16/02/2016, foi decidido por maioria, pela conversão do processo à ASTEC/CONSEF, para que fiscal estranho ao feito:

1. Obtivesse junto ao Conselho Deliberativo do DESENVOLVE, informações, com a devida comprovação, se os produtos objeto da autuação do item em questão, notadamente, o SISTEMA DE SECAGEM DE LODO E BORRA OLEOSA, estão incluídos na Resolução nº 07/2004 do DESENVOLVE, ou seja, se estão compreendidos como dessalinizadores, ou ultrafiltração para sistemas de tratamento de água.
2. Verificasse junto ao contribuinte adquirente (Petrobrás) qual a finalidade de aplicação no estabelecimento do produto SISTEMA DE SECAGEM DE LODO E BORRA OLEOSA.

Conforme relatado, Auditor Fiscal indicado pela ASTEC/CONSEF efetua a revisão do lançamento nos termos solicitados por esta 2ª JJF, cujo resultado foi apresentado no Parecer ASTEC nº 131/2016, fls.247 a 257, disco de armazenamento de dados no Apêndice G deste Parecer, às fls. 371, no qual, após explicar como foi efetuado o seu trabalho revisional, apresentou as seguintes conclusões:

Primeira solicitação - “Obter junto ao Conselho Deliberativo do DESENVOLVE, informações, com a devida comprovação, se os produtos objeto da autuação do item em questão, notadamente, o SISTEMA DE SECAGEM DE LODO E BORRA OLEOSA, estão incluídos na Resolução nº 07/2004 do DESENVOLVE, ou seja, se estão compreendidos como dessalinizadores, ou ultrafiltração para sistemas de tratamento de água” – A solicitação foi plenamente atendida na medida em que as informações solicitadas pela 2ª JJF, assim como as respectivas comprovações foram obtidas e incorporadas ao presente Parecer, conforme Apêndices C (fls. 269/305) e D (fls. 306/308), destacando-se respectivamente nessas peças, dentre outras informações importantes, que:

- a. o objetivo do projeto que deu suporte à edição da Resolução nº 07/2004 do DESENVOLVE, da qual a Autuada é beneficiária é a: “Ampliação da capacidade industrial para produção de

dessalinizadores, unidades de desmineralização e gestão de sistemas de tratamento de água e outros processos de separação e concentração de presenças físico-químicas, no âmbito de tecnologias limpas e biotecnologias, mediante investimentos no montante de R\$ 2.022, mil.” (GN); e

- b. *a posição externada pela Coordenação de Análise de Projetos de Investimento (CAPI), divisão da Secretaria de Desenvolvimento Econômico que atua na execução do Programa Desenvolve, é de que o Sistema de Secagem de Lodo e Borra Oleosa acima referenciado está abrangido pelos benefícios do Desenvolve concedidos para a Autuada através da Resolução nº 07/2004.*

Segunda solicitação – “Verificar junto ao contribuinte adquirente (Petrobrás) qual a finalidade de aplicação no estabelecimento do produto SISTEMA DE SECAGEM DE LODO E BORRA OLEOSA” – Embora a solicitação não tenha sido atendida diante da impossibilidade de verificação da finalidade de aplicação do produto Sistema de Secagem de Lodo e Borra Oleosa junto ao adquirente (Petrobrás), em razão deste se encontrar em outra Unidade da Federação, no caso São Paulo, foram agregados ao Parecer outros elementos, configurados nos Apêndices B (fls. 263/268); E (fls. 309/329) e F (fls. 330/370), capazes de auxiliar os Senhores Julgadores na decisão da lide, destacando-se nos primeiros (B e E), dentre outras informações importantes, que o sistema:

- e. conforme consta da NF-e nº 555, de 15/04/2011, e segundo a Tabela TIPI, está, classificado na NCM 8421.29.90, cuja descrição é **“Outros aparelhos para filtrar ou depurar líquidos”** (GN);
- f. realiza, em uma das suas duas etapas de processamento, um processo de **“Deságue – separação física da água e hidrocarbonetos excedentes na borra oleosa”** (GN);
- g. tem natureza ambiental, visando reduzir o volume total de resíduos industriais e aumentar o poder calorífico desses resíduos, visando o seu co-processamento;
- h. segundo a Autuada, promove a redução do volume total da borra oleosa em cerca de 97%, aumentando o teor de sólidos da borra oleosa de 3 para até 97%, o que facilita o descarte do resíduo industrial e permite a desativação do Landfarming², minimizando o impacto ambiental.

O diligente acrescenta que, em que pese não ter sido solicitado no despacho de diligência, consignou que, na perspectiva da Egrégia 2ª JJF considerar a operação de venda do Sistema de Secagem de Lodo e Borra Oleosa, NCM 8421.29.90 (Outros aparelhos para filtrar ou depurar líquidos), realizada pelo Autuado conforme NF-e nº 555, de 15/04/2011, como uma operação amparada pela Resolução Desenvolve nº 07/2004, de 02 de março de 2004, destaca no corpo do seu Parecer, em sua fl. 09 (fls. 255 do PAF), tabela intitulada de “INFRAÇÃO 02 – 03.08.04 - DEMONSTRATIVO DE DÉBITO DO ICMS”, abaixo, contendo os valores que seriam devidos a título de “ICMS a Recolher” por erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve, relativo ao período fiscalizado de 01/01/2011 a 31/12/2012, objeto da Infração 02 do Auto de Infração em tela.

Acolho o resultado apurado na revisão fiscal acima citada, pois o funcionário diligente trouxe aos autos a comprovação de que a operação de venda do Sistema de Secagem de Lodo e Borra Oleosa, NCM 8421.29.90 (Outros aparelhos para filtrar ou depurar líquidos), realizada pelo Autuado, está amparada pela Resolução Desenvolve nº 07/2004, exceção dos valores lançados no fatos geradores. Ressalto que tanto o sujeito passivo como o autuante tomaram conhecimento desta conclusão e silenciaram, do que se conclui que aceitaram esta conclusão.

Infração parcialmente subsistente no valor de R\$32.786,61, conforme demonstrativo de débito abaixo:

INFRAÇÃO 02 – 03.08.04 - DEMONSTRATIVO DE DÉBITO DO ICMS		
DATA OCORR.	DATA VENCTO	VALOR HISTÓRICO
31/03/2011	09/04/2011	4.120,45
30/04/2011	09/05/2011	21.784,01
31/05/2012	09/06/2012	5.242,75
31/12/2012	09/01/2013	1.639,41
TOTAL DA INFRAÇÃO:		32.786,62

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$134.280,55.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **123624.0019/13-9**, lavrado contra **PERENNE EQUIPAMENTOS E SISTEMAS DE ÁGUA S.A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$134.280,55**, acrescido da multa de 60%, previstas no artigo 42, II, “d” e “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de novembro de 2017.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR