

PROCESSO - A. I. Nº 269355.0601/04-9
RECORRENTE - COOPERATIVA MISTA DOS PESCADORES DO SUL DA BAHIA RESP. LTDA. – COPESSULBA
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1º JF nº 0116-01/05
ORIGEM - INFAZ EUNÁPOLIS
INTERNET - 10/11/2005

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0383-11/05

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. ENERGIA ELÉTRICA E ÁGUA. Demonstrado que o contribuinte tem direito à parcela do crédito fiscal destacado nas notas fiscais de água e energia elétrica, referente ao gelo vendido com incidência do ICMS. Infração parcialmente subsistente. Rejeitada a preliminar de nulidade argüida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte contra a Decisão da 1ª JF, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em tela para exigir ICMS, em razão da utilização indevida de crédito fiscal, constante nas notas fiscais de água e de energia elétrica, na comercialização de mercadorias.

Sustenta a Decisão ora recorrida que:

- o contribuinte efetua apenas vendas de parte do gelo que produz, utilizando o restante no processo de conservação dos pescados. Desta forma, nas saídas não tributadas do gelo, não pode o contribuinte ter direito ao crédito do imposto relativo à energia elétrica e à água consumidas no processo de industrialização, conforme vedação expressa do art. 97, I, “a” do RICMS/97;
- após diligência à INFAZ EUNÁPOLIS, restou comprovado que o contribuinte possui medidores de água e energia elétrica exclusivos para atender o processo de industrialização de gelo. Foi efetuada outra diligência, esta pela ASTEC do CONSEF, para calcular o valor do crédito fiscal indevido, proporcionalmente à relação entre as quantidades de gelo consumido e produzido e à quantidade de água utilizada para a fabricação de cada tonelada de gelo;
- a infração é parcialmente subsistente no valor de R\$ 50.437,20, conforme demonstrado às fls. 168 e 169.

Conclui pela Procedência em Parte do Auto de Infração.

Insatisfeito com a referida Decisão o recorrente interpôs Recurso Voluntário, no qual alega a nulidade do Auto de Infração, por falta de segurança na determinação da infração e liquidez, conforme determina o art. 18, IV, “a”, do RPAF/BA.

No mérito, alega, em síntese, que, contrariamente do que foi declarado na Decisão recorrida, o recorrente realizou diversas operações de saídas de pescados para outros Estados da Federação sujeitas à incidência do ICMS, as quais não foram consideradas pelo auditor diligente.

Aduz, ainda, que para a produção de gelo para conservação de seus pescados foi utilizado energia elétrica, tendo, assim, direito ao creditamento e aplicação do princípio da proporcionalidade.

Em razão disso, e para o fim de demonstrar o volume das operações tributadas, acosta inúmeras notas fiscais de saídas de pescados, as quais, segundo alega, estão devidamente registradas nos respectivos livros fiscais.

Diante destas considerações a representante da PGE/PROFIS requereu a realização de diligência para que auditor estranho ao feito lotado na ASTEC do CONSEF analisasse os documentos apresentados pelo recorrente.

Após análise do pedido supra, esta Câmara de Julgamento Fiscal decidiu que os documentos acostados pelo recorrente não apresentam relação com a infração imputada, sendo desnecessária, pois, a realização de diligência.

Instado a se manifestar o representante da PGE/PROFIS sustenta que o contribuinte só poderia se creditar dos valores referentes à energia elétrica utilizada no seu estabelecimento, caso tivesse preenchido uma das três regras esposadas no art. 93, II, do RICMS/BA.

Por fim, afirma que não cabe guarida a alegação do recorrente, uma vez que os documentos acostados não têm relação com o cerne da autuação, restando incólume a legalidade da autuação perpetrada.

Em razão disso, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Após análise dos autos, verifico, inicialmente, que a nulidade suscitada pelo recorrente não deve ser acolhida, uma vez que constam nos autos elementos suficientes para se determinar com segurança a infração e o infrator. De fato, resta claramente demonstrada nos autos a descrição da infração, o seu enquadramento legal, a identificação do sujeito passivo e do montante devido.

No mérito, entendo que não assiste razão ao recorrente. Isto porque, restou comprovado nos autos, mediante inclusive realizações de diligências, que o contribuinte efetua apenas vendas de parte do gelo que produz, utilizando o restante no processo de conservação dos pescados.

Desta forma, nas saídas não tributadas do gelo (saídas de pescados), não pode o contribuinte ter direito ao crédito do imposto relativo à energia elétrica e à água consumidas no processo de industrialização, conforme vedação expressa do art. 97, I, “a” do RICMS/97.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário para manter na íntegra a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269355.0601/04-9, lavrado contra **COOPERATIVA MISTA DOS PESCADORES DO SUL DA BAHIA RESP. LTDA. - COPESSULBA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$50.437,20**, 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, 25 de outubro de 2005.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

MARCOS ROGÉRIO LYRIO PIMENTA – RELATOR

ADRIANA LOPES VIANNA DIAS DE ANDRADE - REPRES. DA PGE/PROFIS