

PROCESSO - A. I. Nº 298743.0002.09-6
RECORRENTE - GASFORTE COMBUSTÍVEIS E DERIVADOS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JF nº 0113-02/10
ORIGEM - SAT/COPEC
INTERNET - 09/06/2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0127-11/11

EMENTA: ICMS. 1. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO RETIDO. VENDA DE COMBUSTÍVEL PARA CONTRIBUINTE LOCALIZADO NESTE ESTADO. Infração não elidida. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. ICMS RECOLHIDO A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO PARCIAL. Fato comprovado. 3. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Diferença constatada no cotejo entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro de apuração. Infração caracterizada. 4. LIVROS FISCAIS. RAICMS. ERRO NA APURAÇÃO DO IMPOSTO. RECOLHIMENTO A MENOS. Fato não contestado. Rejeitada a preliminar de nulidade da autuação, as arguições de inconstitucionalidade da multa e dos acréscimos legais e indeferido o pedido de diligência fiscal. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Recurso Voluntário interposto em relação à Decisão da 2ª Junta de Julgamento Fiscal (Acórdão JF nº 0113-02/10), que julgou Procedente a presente autuação, através da qual foram atribuídas ao sujeito passivo as quatro (04) irregularidades a seguir descritas:

1. Deixou de recolher o ICMS retido no valor de R\$288.506,52, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado, nos meses de dezembro de 2007 a março de 2008, conforme demonstrativos às fls.15 a 26. “Em complemento consta: *“O cálculo do ICMS retido e não recolhido do Álcool Etílico Hidratado Combustível está no Relatório da Diferença entre a Substituição Tributária Calculada e Lançada no LRICMS e o valor do ICMS ST Retido e Não Recolhido no Anexo I. Segue no Anexo IV as cópias dos Livros Registro de Saída, Livros Registro de Apuração do ICMS e DMAs.”*
2. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no total de R\$ 115.448,83, referente ao ICMS recolhido a título de antecipação tributária, no mês de março de 2008, conforme demonstrativo às fls.32/33 e 106. Em complemento consta: *“O cálculo do crédito indevido de ICMS da antecipação parcial do Álcool Etílico Hidratado Combustível está no Relatório do Crédito Indevido do ICMS e do Crédito Indevido do ICMS da Antecipação Parcial no Anexo II. As cópias dos Livros de Apuração do ICMS e Livros Registro de Entrada estão no Anexo IV.”*
3. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 108.110,62, nos prazos regulamentares, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de dezembro de 2007 e fevereiro de 2008, conforme demonstrativos às fls.44/45 e 47/50. Em complemento consta: *“O cálculo do ICMS Normal Lançado e Não Recolhido está no Relatório da Diferença entre o Débito do ICMS Próprio Calculado e o Lançado no LRICMS e o Valor do ICMS Próprio não recolhido está no Anexo II. As cópias dos Livros Registro de Apuração do ICMS estão no*

Anexo V.”

4. Recolhimento a menor do ICMS no valor de R\$119,25, em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, no mês de fevereiro de 2008. Em complemento consta: *“O cálculo do recolhimento a menor do ICMS está no Relatório da Diferença entre o Débito do ICMS Próprio Calculado e o Lançado no LRICMS e o Valor de ICMS Próprio não Recolhido no Anexo III. Segue em anexo as cópias dos Livros de Registro de Apuração do ICMS no Anexo IV.”*

A Junta de Julgamento Fiscal dirimiu a lide administrativa de acordo com os seguintes fundamentos:

“ Analisando a preliminar de nulidade de que, em relação às infrações 01 a 03, que o lançamento carece de certeza e segurança em razão do levantamento fiscal se apresentar deficiente porque foi utilizado banco de dados de nota fiscal eletrônica, o qual não teve acesso, e não restaram demonstrados os critérios e elementos utilizados pela fiscalização para a apuração dos valores exigidos, observo que não assiste razão ao sujeito passivo.

No corpo do Auto de Infração todas as infrações estão descritas com clareza, com a demonstração do débito, com o esclarecimento da forma como foram calculados os valores lançados e os respectivos livros e documentos utilizados, constantes nos Anexos I a IV.

Além disso, observo que a fiscalização, na lavratura do Auto de Infração obedeceu ao disposto no artigo 39, do RPAF/99, eis que, contém todos os elementos esclarecedores da acusação fiscal, tais como a descrição do fato, o enquadramento legal, os valores de cada período, a multa aplicada, o demonstrativo detalhado do débito, além do Anexo do demonstrativo de débito, no qual, constam a tabela de redução de multa, tabela de correção dos acréscimos legais, demonstrativos de apuração do débito; históricos de recolhimentos; tabelas auxiliares utilizadas no cálculo do débito; cópias do Registro de Saídas; Apuração do ICMS, e da DMA, todos entregues ao autuado para a ampla defesa e o contraditório, conforme Termo de Entrega de Documentos à fl.145, devidamente assinado pelo representante da empresa.

Portanto, com base em tais documentos e demonstrativos, verifico que restou comprovado a origem de cada lançamento, ressaltando-se que, ao contrário do que alegou o sujeito passivo, todos os dados foram extraídos da escrita fiscal do próprio contribuinte e o trabalho fiscal está baseado em cópias de notas fiscais, não havendo como prosperar a alegação de que o trabalho fiscal foi feito com base em notas fiscais eletrônicas, como veremos quando do exame do mérito da infração 01.

Assim, ficam rejeitadas as arguições de nulidade, tendo em vista que o lançamento fiscal está revestido das formalidades legais, não havendo qualquer irregularidade em sua constituição que contrarie as disposições contidas no artigo 18, incisos II e III, do RPAF/BA aprovado pelo Decreto 7.629 de 09/07/1999.

Além disso, o sujeito passivo arguiu a inconstitucionalidade da utilização das taxas SELIC para a atualização dos débitos, e a conseqüente inaplicabilidade como juros, por entender que o § 1º do art. 161 do CTN determina que só se pode cobrar juros de mora, não admitindo percentual superior a 1%. Por conta disso, aduz que deve ser expurgado da exigência fiscal, os juros à base da Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC).

A atualização dos débitos tributários pela taxa SELIC é prevista no art. 102, § 2º, II, da Lei nº 3.956/81 (COTEB). Este órgão julgador não tem competência declarar a inconstitucionalidade da legislação do Estado (art. 167, do RPAF/BA).

Quanto à multa e acréscimos legais decorrentes da autuação, que foram objeto de contestação pelo autuado, a sua aplicação é conseqüência da falta de recolhimento espontâneo do imposto, o que resultou na lavratura do presente Auto de Infração, tendo sido indicados corretamente os percentuais 50% sobre R\$ 108.110,62; 60% sobre R\$ 115.568,08; 150% sobre R\$ 288.506,52, conforme estabelece o artigo 42, “I, “a”, “II, “a”, V, “a” a “VII, “a”, da Lei nº 7.014/96. Desse modo, quanto à arguição de inconstitucionalidade da multa por entender que a mesma é confiscatória e desrespeita o princípio da isonomia, ressalto que, com base no art. 167, I do RPAF/99, não se inclui na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade, estando as multa aplicadas previstas no citado dispositivo legal.

Quanto à ilegalidade da aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC) para cobrança e cálculo dos juros moratórios, não obstante as alegações defensivas, a mencionada taxa é prevista no inciso II, do § 2º, do art. 102, da Lei nº 3.965/81 (COTEB), não cabendo, também, a este órgão julgador a declaração de sua ilegalidade ou inconstitucionalidade, nos termos do citado dispositivo regulamentar.

No que tange ao pedido de redução ou a dispensa das multas, apesar de o artigo 158 do RPAF-BA, atribuir

competência da JJF para o seu atendimento, no caso em apreço, não pode ser acatado, tendo em vista, pois, não ficou provado, nos autos, que a infração tenha sido praticada sem dolo, fraude ou simulação e que não tenham implicado falta de recolhimento de tributo. Ao contrário, as infrações constatadas na ação fiscal comprovam a falta de recolhimento do tributo devido.

Sobre o pedido para a realização de revisão fiscal por fiscal estranho ao feito, com fulcro no art.147, inciso I, do RICMS/97, o indefiro, tendo em vista que o processo contém todos os elementos para minha convicção sobre a lide.

No mérito, na análise das peças processuais, constato que o Auto de Infração imputa quatro infrações, sendo que o sujeito passivo somente impugnou as infrações 01 a 03. Logo, não existe lide em relação à infração 04, referente a recolhimento a menor ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, no mês de fevereiro de 2008, subsistindo o débito no valor de R\$ 119,25.

Quanto aos demais itens, os levantamentos, cópias de notas fiscais e de livros fiscais constantes nos autos demonstram claramente as imputações.

A infração 01 faz referência à falta de recolhimento do ICMS retido, no valor de R\$ 288.506,52, nos meses de dezembro de 2007, janeiro a março de 2008, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações de vendas de Álcool Etílico Hidratado Combustível realizadas para contribuintes localizados neste Estado.

O cálculo do ICMS retido e não recolhido encontra-se no Relatório da Diferença entre a Substituição Tributária Calculada e Lançada no RAICMS e o Valor do ICMS ST Retido e Não Recolhido (Anexo I). Ou seja, os valores do ICMS-ST correspondem exatamente com os valores calculados pelo contribuinte e destacados nas respectivas notas fiscais. Cito como exemplo, os meses 01/08, 02/08, 02/08, fls.18 e 21 comparadas com os destaques nas notas fiscais (fls.187 a 189).

Com relação à infração 02, a acusação fiscal diz respeito a utilização indevida de crédito fiscal, no valor de R\$ 115.448,83, nos meses de março de 2008, referente ao valor do ICMS recolhido a título de antecipação tributária na aquisição de Álcool Etílico Hidratado, cujo cálculo está demonstrado no Relatório do Crédito Indevido do ICMS Normal e do Crédito Indevido do ICMS da Antecipação Parcial (Anexo II), no qual, foram relacionadas as notas fiscais que tiveram entrada no mês de março/08, e foi calculada a antecipação parcial e comparada com o total lançado no RAICMS, senão vejamos:

MÊS	TOTAL DA ANTECIPAÇÃO PARCIAL APURADO (doc.fls.31v a 33v)	RELATÓRIO DOS PAGAMENTOS (docs.fls.34 a 37)	AEHC ORIUNDO DE ESTº SIGNATÁRIO DO PROT.17/04 (doc.fls.38 e 38v)	VALOR DA ANTEC.PARCIAL LANÇADO NO RAICMS (doc.fl.106)	DIFERENÇA
	(A)	(B)	(C)	(D)	E = (D-C-B)
mar/08	190.136,30	89.713,40	86.515,60	291.677,83	115.448,83

No que tange à infração 03, a infração foi descrita como falta de recolhimento do ICMS, no total de R\$ 108.110,62, nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de dezembro de 2007 e fevereiro de 2008.

O débito deste item foi apurado tomando por base o ICMS Normal Lançado e não Recolhido, constante no Relatório da Diferença entre o Débito do ICMS Próprio Calculado e o Lançado no RAICMS e o Valor de ICMS Próprio não Recolhido está no Anexo III, cuja cópia foi encaminhada ao contribuinte conforme Termo de Entrega de Documentos, página 145.

Na defesa fiscal, o sujeito passivo arguiu a improcedência dessas infrações, sob alegação de que faltou a comprovação das irregularidades cometidas, notadamente a inexistência de elemento probatório das notas fiscais eletrônicas utilizadas pelos autuantes.

Não acolho tais arguições, uma vez que as provas das imputações encontram-se nos autos, inclusive, conforme Termo de Entrega de Documentos à fl.145, foram entregues ao autuado cópias de todos os demonstrativos, relatórios e livros fiscais que dão sustentação ao lançamento em questão, permitindo o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Noto que a defesa do autuado não é objetiva, na medida em que não aponta objetivamente erros no levantamento fiscal.

Quanto a alegação de que não foram apresentadas cópias das notas fiscais eletrônicas utilizadas para a apuração da infração 01, verifico que, conforme esclareceram os autuantes e constam nos autos, o trabalho fiscal foi feito com base nas notas fiscais emitidas pelo contribuinte, conforme atestam as cópias dos livros fiscais anexados ao processo.

Quanto a alegação de que as notas fiscais de saídas nº 185, 362, 372, 476, 475, 501, 564, 629, 495, 568, 266, 57 e 669 foram canceladas, verifico que de acordo com as provas apresentadas pelos autuantes, representadas por cópias do livro fiscal, tais notas fiscais encontram-se escrituradas, conforme documentos às fls. 71, 77, 82, 86, 88, 92, 93, 94, 97, 100 e 102, e o autuado não apresentou a devida comprovação de que foram canceladas.

Sobre as notas fiscais de nºs 685, 7032, 2666, 242546, 21563, 265358, 246502 e 81827, constatei que estes documentos fiscais não foram inseridos no levantamento fiscal. Logo, não assiste razão ao defendente de que foram cancelados.

No tocante às notas fiscais nºs 2488, 21200, 2486, 4006, 2545, 2570, 21883, 21884, 21623, 21540, 2559, 21484, 2682, 00750, 00372, 4006, 4007, 246501, 246449, 1825, 245512, 245809, 246178, 21751 e 21559, as cópias do Registro de Entradas acostados ao processo (fls. 58 a 62, 64 a 67), comprovam que foram escrituradas, inclusive também foram trazidas ao processo os elementos de provas de que as compras foram confirmadas, constam DAE e/ou GNRE de recolhimento, comprovantes de transporte das mercadorias, e ainda certificado de entrega das mesmas. Para comprovar sua alegação de cancelamento das notas fiscais, deveria o autuado apresentar as devidas provas, a exemplo de notas fiscais de devolução.

Portanto, não assiste razão ao contribuinte de que as notas fiscais acima citadas foram canceladas e/ou não lhe pertencem, e devem ser retiradas das infrações ora combatidas, visto que, os esclarecimentos prestados pelos autuantes em seus demonstrativos às fls. 178 a 182 são bastantes convincentes e o autuado não trouxe qualquer prova no sentido de que realmente os documentos fiscais tivessem cancelados.

Assim, considerando que o Auto de Infração está instruído com todos os elementos formais para a sua validade, inclusive demonstrativos não contraditados por outros da mesma natureza, ficando o recorrente embasada em meras alegações de caráter formal, sendo, portanto, insuficientes para contestar o levantamento fiscal, entendo estar devidamente constituído o direito da Fazenda Estadual ao crédito tributário, de todas as infrações imputadas, razão porque, considero procedentes todas as infrações em comento, haja vista a norma prevista no art. 140, do RPAF/99.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração".

Inconformado, o ajuizado passivo interpôs o Recurso Voluntário de fls. 282/305, suscitando preliminar de nulidade da Decisão de primeira instância administrativa, ao arguimento de que deixou de apreciar e fundamentar o pedido de diligência e perícia formulado na peça impugnatória, o que, no seu entendimento, caracteriza supressão de instância.

Fala sobre a possibilidade de requerer a realização de tais provas, refere-se genericamente à existência de vícios na autuação que necessitam de esclarecimentos, discorre sobre a necessidade de fundamentação das decisões administrativas e insiste na realização de perícia, para "*se considerar todos os elementos quantitativos e qualitativos, ensejadores da lavratura do lançamento de ofício, ora guerreado, e a apresentação de todos os meios de prova em direito admitidos, inclusive testemunhais e a juntada de novos documentos*".

Argui, também, prefacial de nulidade da autuação por ausência de liquidez e certeza do crédito tributário, "*em decorrência do cálculo efetuado pelo autuante nos demonstrativos anexos ao Auto de Infração*". Diz, em síntese que não é suficiente fixar o valor da dívida tributária, é preciso demonstrar de onde foram extraídos tais valores, principalmente com relação às infrações baseadas em notas fiscais eletrônicas, pugnando, ao final, pelo acolhimento da preliminar suscitada.

Em tópico próprio, denominado "DA AUTUAÇÃO COM BASE NA NOTA FISCAL ELETRÔNICA", afirma que tal documento possui existência apenas digital e tem o intuito de documentar a operação de circulação de mercadorias ou prestação de serviços, ocorrida entre as partes.

Discorre sobre a legislação que trata da nota fiscal eletrônica e sobre o ônus da prova e assevera que, não obstante a modernidade desta nova tecnologia, não se pode perder o foco relativo às provas necessárias para amparar a pretensão fiscal

Aponta vícios no levantamento, consoante a seguir transcrito:

"Nessa esteira, para comprovar as nossas afirmações, temos que as notas fiscais de nºs 185, 362, 372, 476, 475, 501, 564, 629, 495, 568, 266, 57, 669, 685, 7032, 21120, 2488, 2486, 21200, 4006, 2545, 2570, 21883, 21884, 21623 apontadas na infração pelos agentes fiscais foram canceladas pelo defendente e não se prestam para exigência de imposto pela fiscalização.

De outra quadra, as notas fiscais de n.ºs 21540, 4006, 2559, 2666, 21623, 21484, 242.546, 2682, 00750, 00372, 4006, 04007, 265358, 21563, 246.449, 246501, 246502, 1825, 245512, 245809, 246178, 246449, 21751, 81827, 21559, não pertencem ao impugnante e devem ser retiradas das infrações ora combatidas".

Afirma que a multa aplicada tem caráter confiscatório, argui a ilegalidade do encargo moratório e a impossibilidade de aplicação da Tabela SELIC para a atualização do débito lançado.

Pede, ao final, pela realização de diligência e perícia *"para se considerar todos os elementos quantitativos e qualitativos, ensejadores da lavratura do lançamento de ofício, ora guerreado, e a apresentação de todos os meios de prova em direito admitidos, inclusive testemunhais e a juntada de novos documentos"*. Em seguida, pugna pela nulidade da autuação, por falta de certeza e segurança em relação ao levantamento fiscal das infrações 1 a 3, ou, alternativamente, a improcedência desses mesmos itens, pela ausência de comprovação das irregularidades.

A PGE/PROFIS, no Parecer de fl. 310, opinou pelo não provimento do Recurso Voluntário, por entender que: a) a primeira instância afastou o pedido de diligência com criteriosa e fundamentada Decisão; b) com relação à alegação sobre notas fiscais eletrônicas, a informação fiscal e os documentos que acompanham a autuação mostram que o levantamento quantitativo foi elaborado a partir da escrituração do autuado e das notas fiscais por ele emitidas; c) no que concerne às multas aplicadas e à taxa SELIC, tratam-se de matérias que fogem da competência do CONSEF, nos termos do art. 168, do RPAF.

VOTO

A preliminar de nulidade da Decisão impugnada não pode ser acolhida, pois, ao revés do quanto sustenta o sujeito passivo, o pedido de perícia formulado na impugnação foi devidamente apreciado e indeferido pela Junta de Julgamento Fiscal. Consoante entendimento assente na doutrina e na jurisprudência pátrias, a fundamentação sucinta não se confunde com falta de fundamentação e, por conseguinte, não rende ensejo à decretação de nulidade do ato decisório.

Também deve ser indeferido o pedido de diligência/perícia fiscal que foi renovado na peça recursal, pois os elementos constantes dos autos são suficientes à formação da convicção do órgão julgador, o sujeito passivo não indicou especificamente as dúvidas existentes e que merecem ser dissipadas e não há sequer indicativo de que a prova de eventual fato controverso dependa de conhecimento especial de técnicos. O indeferimento se dá com espeque no art. 147, do RPAF vigente.

No que concerne à prefacial de nulidade da autuação por falta de *"liquidez e certeza do crédito tributário"*, verifica-se que o presente lançamento de ofício encontra-se acompanhado dos demonstrativos do débito constituído em desfavor do sujeito passivo, que foram elaborados da seguinte maneira:

Infração 1: Consoante se observa do demonstrativo de fls. 15/26, em confronto com a cópia do livro Registro de Saídas de fls. 68/106, a exigência refere-se a ICMS retido pelo sujeito passivo nas notas fiscais de vendas internas de combustível (AEHC), em virtude de sua condição de sujeito passivo por substituição, e não recolhido. Todas as notas fiscais consideradas pelo autuante encontram-se devidamente registradas no mencionado livro e os documentos que foram alvo de posterior cancelamento, devidamente registrado, foram desconsiderados no demonstrativo do débito.

Infração 2: Este item faz referência à utilização indevida de crédito fiscal relativo a ICMS recolhido a título de antecipação tributária. Conforme o demonstrativo de fls. 31v./33v., no mês de março de 2008, o sujeito passivo fez pagamentos de ICMS-antecipação parcial de AEHC no valor de R\$89.713,40 (planilha de fl. 37) e apurou ICMS-antecipação parcial de AEHC oriundo de Estado signatário do Protocolo 17/04 no valor de R\$86.515,60 (planilha de fls. 38/38v.), totalizando R\$176.229,00 de crédito de ICMS passível de utilização pelo contribuinte em seu conta-corrente fiscal. Contudo, o contribuinte lançou em seu livro Registro de Apuração do ICMS um crédito

total para este mesmo mês no importe de R\$291.677,83, gerando, assim, um crédito indevido de R\$115.448,83, exatamente o valor lançado nesta autuação.

Infração 3: Trata-se de acusação de falta de recolhimento do ICMS relativo a operações escrituradas pelo próprio sujeito passivo, conforme consta do livro Registro de Apuração relativo aos meses de dezembro de 2007 (fls. 103), onde foi lançado débito de ICMS a recolher de R\$20.948,69, e fevereiro de 2008, onde foi lançado débito de ICMS a recolher de R\$87.161,94 (fls. 105), sem que tenha o autuado cuidado de efetuar o recolhimento desses valores.

Infração 4: Cuida de recolhimento a menos do imposto em virtude de erro na apuração da base de cálculo, verificado em fevereiro de 2008, conforme demonstrativo de fls. 47/50. O imposto lançado foi no importe de R\$119,25 e não houve impugnação específica do sujeito passivo quanto a este item.

Como se vê, não iliquidez ou incerteza quanto ao crédito tributário constituído por intermédio do presente lançamento de ofício. Os valores exigidos foram extraídos dos documentos e livros fiscais escriturados pelo próprio sujeito passivo e estão devidamente demonstrados nos papéis de trabalho. As infrações, os montantes exigidos e o infrator estão devidamente identificados, não havendo quaisquer dos vícios gizados no art. 18, do RPAF, que autorize a decretação da nulidade desta autuação.

O mesmo se diz da irresignação do sujeito passivo quanto ao fato de a autuação conter listagem das notas fiscais eletrônicas de saída que ele mesmo emitiu. Ora, ainda que se pudesse dar guarida ao argumento de que tais provas não são, em si mesmas, absolutas - o que, registre-se, deve ser absorvido com inúmeros temperamentos, sob pena de tornar inútil a escrituração eletrônica -, o sujeito passivo não trouxe aos autos qualquer prova capaz de infirmar os dados constantes desses documentos. O autuante, de seu turno, não se limitou a trazer uma listagem de notas fiscais eletrônicas que supostamente teriam sido emitidas pelo contribuinte; foi além, apresentando cópia dos livros Registros de Saída, Entrada e Apuração do ICMS, atestando que essas notas foram realmente escrituradas pelo sujeito passivo.

Não há, destarte, motivos para afastar a legitimidade das informações constantes das notas fiscais eletrônicas emitidas pelo contribuinte, até porque tal medida seria ineficaz. É dizer, ainda que as notas fiscais eletrônicas não fossem utilizadas, a autuação se manteria pura e simplesmente com base nos registros levados a efeitos nos livros fiscais.

No tocante ao mérito propriamente dito, a única alegação trazida pelo contribuinte diz respeito a supostos equívocos do autuante na inclusão de notas fiscais que, segundo consta do recurso, não poderiam constar dos papéis de trabalho. Por irretocável, valho-me dos esclarecimentos prestados pela Junta de Julgamento Fiscal para repelir a pretensão de reforma, *in verbis*:

"Sobre as notas fiscais de n.ºs 685, 7032, 2666, 242546, 21563, 265358, 246502 e 81827, constatei que estes documentos fiscais não foram inseridos no levantamento fiscal. Logo, não assiste razão ao dependente de que foram cancelados.

No tocante às notas fiscais n.ºs 2488, 21200, 2486, 4006, 2545, 2570, 21883, 21884, 21623, 21540, 2559, 21484, 2682, 00750, 00372, 4006, 4007, 246501, 246449, 1825, 245512, 245809, 246178, 21751 e 21559, as cópias do Registro de Entradas acostados ao processo (fls. 58 a 62, 64 a 67), comprovam que foram escrituradas, inclusive também foram trazidas ao processo os elementos de provas de que as compras foram confirmadas, constam DAE e/ou GNRE de recolhimento, comprovantes de transporte das mercadorias, e ainda certificado de entrega das mesmas. Para comprovar sua alegação de cancelamento das notas fiscais, deveria o autuado apresentar as devidas provas, a exemplo de notas fiscais de devolução".

Por derradeiro, no que concerne à alegação de confiscatoriedade da multa aplicada, ilegalidade da taxa SELIC e dos encargos moratórios, como bem salientou a d. PGE/PROFIS, tratam-se de matérias que extrapolam o âmbito de competência deste CONSEF, nos termos do art. 167, do RPAF vigente.

Ante o exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

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** o Auto de Infração nº **298743.0002/09-6**, lavrado contra **GASFORTE COMBUSTÍVEIS E DERIVADOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$512.185,22**, acrescido das multas de 50% sobre R\$108.110,62; 60% sobre R\$115.568,08 e 150% sobre R\$288.506,52, previstas no art. 42, incisos I, “a”, II, “a”, “VII, “a” e V, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de maio de 2011.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA – REPR. DA PGE/PROFIS