

**PROCESSO** - A. I. Nº 193999.1006/13-3  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - APK LOGÍSTICA E TRANSPORTE LTDA.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 5ª JJF nº 0009-05/14  
**ORIGEM** - IFMT - DAT/NORTE  
**INTERNET** - 16/05/2014

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**  
**ACÓRDÃO CJF Nº 0120-11/14**

**EMENTA:** ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. INIDONEIDADE. MERCADORIAS EM TRÂNSITO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A legislação tributária não fixa prazo para a circulação da mercadoria após a emissão do documento fiscal eletrônico. Não comprovada a utilização de meio fraudulento para deixar de pagar imposto. Infração não caracterizada. Afastada a preliminar de nulidade. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Versa o PAF de Recurso de Ofício destinado a esta CJF por força do acórdão epigrafiado que julgou pela Improcedência do Auto de Infração lavrado em 27/09/2013 para exigir o ICMS de R\$ 71.602,87, acrescido da multa de 100%, por imputar a “*Utilização de documento fiscal com data de validade vencida*”, relativo aos DANFE nºs 263.195, 263.196 e 263.197, emitidos pela Sansung Eletrônica da Amazônia Ltda, em 05/07/2013, para acobertar o trânsito de 238 televisores, transportados pela APK – Logística e Transporte Ltda, conforme DACTE nº 4839, emitido em 25/09/2013, sob o entendimento de que o DANFE encontrava-se fora do prazo legal para cancelamento ou circulação, utilizado com o intuito de fraude, sendo inidôneo para acobertar a operação, pois em desacordo com o Ajuste SINIEF 07/05, tendo o Auto de Infração sido lavrado em obediência à Súmula nº 3 do CONSEF.

Por unanimidade, a 5ª JJF decidiu o contencioso nestes termos, *verbis*:

*“Inicialmente, há de se ressaltar que o Auto de Infração preenche todas as formalidades legais previstas, não ensejando em qualquer violação ao devido processo legal e à ampla defesa do contribuinte, o qual exerceu o seu direito de defesa com plenitude.*

*Quanto ao mérito, de acordo com o Termo de Ocorrência Fiscal e dos documentos, às fls. 6 a 13 dos autos, constata-se que a operação de que trata o Auto de Infração em comento estava sendo realizada acompanhada do DANFE nºs 263195, 263196 e 263167, além do DACTE nº 4839.*

*Há de se esclarecer que a Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) é um documento emitido e armazenado eletronicamente, de existência apenas digital, que tem o objetivo de documentar operações, cuja validade jurídica é garantida pela assinatura digital do emitente e autorização de uso pela Secretaria da Fazenda, antes da ocorrência do fato gerador. Dessa forma, por ter a NF-e existência apenas digital, o trânsito da mercadoria é acompanhado por Documento Auxiliar da NF-e (DANFE), o qual constitui uma representação gráfica simplificada da NF-e e com a chave de acesso ao arquivo digital que corresponde à NF-e.*

*Consta no Auto de Infração que o procedimento adotado pelo autuado (utilizar DANFEs após o prazo legal para cancelamento ou circulação) está em desacordo com o disposto no Ajuste SINIEF 07/05.*

*Divergindo do entendimento do autuante, não vislumbro na legislação do ICMS do Estado da Bahia, do Ajuste SINIEF 07/05 e do Ato COTEPE 33/2008, a previsão de prazo para a saída de mercadoria após a emissão da nota fiscal. O próprio Parecer GECOT/DITRI 1375/2009, expressamente afirma que “inexiste em nossa legislação norma para determinar o prazo entre a emissão da Nota Fiscal e a data efetiva da saída da mercadoria do estabelecimento do contribuinte”. O Ajuste SINIEF 07/05 trata, dentre diversos assuntos relacionados à NF-e, do prazo para o cancelamento da NF-e, matéria que não se aplica ao caso em comento. Por sua vez, o Ato COTEPE 33/2008, nos seus artigos 1º e 2º, cuida apenas da hipótese de cancelamento de NF-e.*

*Conforme o aludido Parecer nº 15375/2009, emitido pela GECOT/DITRI, inexistia previsão legal determinando o prazo entre a emissão da nota fiscal e a data efetiva da saída da mercadoria do estabelecimento emitente, devendo esse assunto ser tratado dentro da razoabilidade e de acordo com os fatores que influenciaram a operação.*

*Portanto, dentro do princípio da razoabilidade e de acordo com os fatores que influenciaram a operação, vislumbro que, neste caso específico, as provas documentais trazidas aos autos servem como indiciárias para a*

*acusação fiscal e, como tal, entendo que caberia ao Fisco buscar provas complementares para comprovação ou não do cometimento da fraude pelo contribuinte.*

*Aduz o autuante, quando da sua informação fiscal à fl. 99 dos autos, que pelo DACTE 4838 (fl. 13) o autuado fez o transporte de Manaus a Salvador. Porém, da análise do aludido documento, verifica-se que a origem da prestação é “IPOJUCA – PE”, Porto de Suape, sendo o tipo de serviço “REDESPACHO” e o tomador do serviço “MERCOSUL LINE”, com destino ao BOMPREGO BAHIA SUPERMERCADOS LTDA, localizado em Salvador, cuja operação ocorreu em 25/09/2013 e a ação fiscal em 26/09/2013.*

*Assim, os dados apresentados corroboram a alegação defensiva de que as mercadorias, objeto do transporte, foram carregadas em Manaus em 13/07/2013 no navio Mercosul Santos e descarregadas no Porto de Suape em 19/07/2013, onde ficaram armazenadas até a liberação da embarcadora para a remessa ao destino contratado via rodovia, fato este não rechaçado.*

*Dessa forma, a infração imputada ao autuado não restou caracterizada, visto que a legislação não prevê prazo para o uso da NF-e e do respectivo DANFE depois de autorizados, pois os dispositivos do Ajuste SINIEF 07/05 e do Ato COTEPE, tratam de prazo para cancelamento de documento fiscal e não para seu uso.*

*Portanto, dentro da razoabilidade invocada no Parecer GECOT/DITRI 15375/2009, a alegação defensiva não foi contestada e, em consequência, a fraude citada no Auto de Infração não está comprovada, haja vista que não há nos autos qualquer prova robusta de que ocorreu outra operação acobertada pelas mesmas NF-e, sendo o lapso entre sua emissão e operação mero indício, carente de provas complementares, a exemplo de comprovação de embarque anterior, outro DACTE vinculado, etc.*

*Em face ao acima exposto, voto IMPROCEDENTE o Auto de Infração.”*

Em observância ao preceito do art. do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, a JJF recorreu de ofício para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

## VOTO

A Decisão supra transcrita que suscitou a interposição do Recurso de Ofício é escorreita, sem merecer reforma, na medida que os julgadores de primeiro grau ao compulsar detidamente os autos, e exercendo o impostergável controle de legalidade, constataram restar falha e incompleta a instrução do Auto de Infração, ou seja, de que houve fraude praticada pelo sujeito passivo.

Discordo, pois, nesta esteira, que razão não assiste ao autuante, que considerou realizado o transporte de Manaus a Salvador. Entretanto, a despeito desse entendimento do Fisco, como bem analisado e exposto na Decisão recorrida, em verdade, extrai-se do PAF que a origem da prestação foi “IPOJUCA – PE”, no Porto de Suape, sendo o tipo de serviço “REDESPACHO” e o tomador do serviço “MERCOSUL LINE”, com destino ao BOMPREGO BAHIA SUPERMERCADOS LTDA., localizado em Salvador, cuja operação ocorreu em 25/09/2013 e a ação fiscal em 26/09/2013.

Logo, em tendo sido essa a realidade fático-jurídica, a posição decisória desta CJF não pode ser em sentido contrário por força dos elementos residentes nos autos, os quais tem o condão de confirmar a tese defensiva, no sentido de que as mercadorias, objeto do transporte, foram carregadas em Manaus em 13/07/2013 no navio Mercosul Santos e descarregadas no Porto de Suape em 19/07/2013, onde ficaram armazenadas até a liberação da embarcadora para a remessa ao destino contratado via rodovia, fato este que não foi objeto de impugnação, como destacado no julgado de base.

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 apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **193999.1006/13-3**, lavrado contra **APK LOGÍSTICA E TRANSPORTE LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de abril de 2014.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

ALESSANDRA BRANDÃO BARBOSA – RELATORA

