

**PROCESSO** - A. I. Nº 193999.1005/13-7  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - APK LOGÍSTICA E TRANSPORTE LTDA.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 5ª JJF nº 0012-05/14  
**ORIGEM** - IFMT - DAT/NORTE  
**INTERNET** - 01/09/2014

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0244-11/14

**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. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Tratam os autos de Recurso de Ofício decorrente do julgado em referência que declarou a Improcedência do Auto de Infração lavrado em 27/09/2013 para exigir o ICMS de R\$ 52.851,99, acrescido da multa de 100%, com a seguinte imputação: “*Utilização de documento fiscal com data de validade vencida*”, relativo ao DANFE nº 262.686, emitido pela Sansung Eletrônica da Amazônia Ltda., em 03/07/2013, para acobertar o trânsito de 192 televisores, transportados pela APK – Logística e Transporte Ltda., conforme DACTE nº 4838, 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.

Consta às fls. 44 a 56 a impugnação do autuado e às fls. 92 a 102 a informação fiscal.

Para desate da controvérsia em sede de primeiro grau, foi exarada a seguinte Decisão:

*“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 9 dos autos, contata-se que a operação de que trata o Auto de Infração em comento estava sendo realizada acompanhada do DANFE nº 262686 e do DACTE nº 4838.*

*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 15375/2009, 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, inexistiu 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. 92 dos autos, que pelo DACTE 4838 (fl. 9) 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.”*

Ao final do voto, a JJF recorreu de ofício para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99.

## **VOTO**

Inicialmente, há de se ressaltar que o Auto de Infração preenche todas as formalidades legais, não ensejando qualquer violação ao devido processo legal.

Examinados os autos, constata-se que a Decisão que suscitou a interposição do Recurso de Ofício é escoreita, sem merecer reforma, na medida que os julgadores de primeiro grau ao compulsar detidamente o PAF, e exercendo o impostergável controle de legalidade, inferiram que, por força dos elementos aqui residentes, confirmou-se a tese defensiva, cujo argumento central é de que a legislação tributária não estabelece prazo para a circulação da mercadoria após a emissão do documento fiscal eletrônico.

Como visto, o lançamento de ofício em tela lavrado em 27/09/2013 acusa a utilização de documento fiscal com data de validade vencida, relativo ao DANFE nº 262.686, que foi emitido pela Samsung Eletrônica da Amazônia Ltda., em 03/07/2013, relativo ao trânsito de 192 televisores, transportados pela recorrida (DACTE nº 4838, emitido em 25/09/2013).

Observo que a circulação da mercadoria estava acobertada com documento fiscal hábil, a resultar na conclusão de que o DANFE não se encontrava fora do prazo legal, além de não existir sem prova de intuito fraudulento.

Com efeito, saliente-se que o art. 209 do RICMS que determina que se considerará inidôneo o documento fiscal tão somente quando as irregularidades forem de tal ordem que o tornem imprestável para os fins a que se destine, o que não é a hipótese dos autos.

Na informação fiscal foi exposto, em suma, que o documento fiscal foi emitido em 03/07/2013, com data de saída para o mesmo dia e confirmada pelo carimbo da portaria da emitente, e que no arquivo “xml” consta a transportadora Mercosul Line Navegação e Log Ltda. como sendo a empresa responsável pelo respectivo transporte e não o recorrente, que as transportou (DACTE

4838, emitido em 25/10/2013).

Desse contexto, é certo afirmar que as mercadorias, objeto do transporte, embora tenham sido carregadas em Manaus em 13/07/2013, no referido navio Mercosul Santos e descarregadas no Porto de Suape em 19/07/2013, onde ficaram armazenadas até a liberação a seu destino, tiveram como transporte prestado pelo autuado e origem em “IPOJUCA – PE”, Porto de Suape, do tipo de serviço “REDESPACHO”, do qual foi tomador a “MERCOSUL LINE”, tendo essa respectiva operação ocorrido em 25/09/2013, destinada ao BOMPREGO BAHIA SUPERMERCADOS LTDA., localizado em Salvador.

Com efeito, essa realidade fática não revela a prática de ato fraudulento, seja por ação ou omissão, sendo o lapso entre a emissão do documento fiscal e operação, como cabe ressaltar em respeito à segurança jurídica, um mero indício, mas não a prova de que houve embarque anterior, outro DACTE vinculado.

Há, destarte, que considerar desconfigurada a acusação fiscal, inclusive, como importa salientar, por não constar no PAF elemento probatório de que foi realizada outra operação acobertada pelos mesmos documentos fiscais, *in casu*, NF.

Ademais, cabe ainda destacar que a legislação não fixa prazo para o uso correspondente da NF-e e do respectivo DANFE depois de autorizados, sendo que o Ajuste SINIEF 07/05 e do Ato COTEPE citados pelo autuante como esteio legal para a imputação fiscal, apenas fixa prazo para o uso e não para o cancelamento de documento fiscal.

Por derradeiro, considerando que ao julgador cumpre valer-se do princípio da razoabilidade, como o faço em prol da justiça fiscal, é que afasto a pecha de inidoneidade do referido documento sob o argumento de que foi utilizado fora do prazo legal para circulação ou cancelamento sendo, pois, Improcedente o Auto de Infração. Nada a reformar na Decisão de primeiro grau que fica mantida na integralidade.

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 para julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **193999.1005/13-7**, lavrado contra **APK LOGÍSTICA E TRANSPORTE LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 31 de julho de 2014.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

ALESSANDRA BRANDÃO BARBOSA – RELATORA

MARIA HELENA DE MENDONÇA CRUZ – REPR. DA PGE/PROFIS