

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Acórdão: 19.934/10/1ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 02.000215029-82  
Impugnação: 40.010127071-04  
Impugnante: Silver Indústria e Comércio de Acessórios para Construção Civil  
IE: 001054874.00-20  
Coobrigada: Juliana Paula Lopes Antunes Transportes - ME  
Proc. S. Passivo: Ademir Luiz Hammes/Outro(s)  
Origem: P.F/José Aroeira - Frutal

***EMENTA***

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – NOTA FISCAL ELETRÔNICA/DANFE – PRAZO DE VALIDADE VENCIDO.** Imputação fiscal de transporte de mercadorias acobertadas por notas fiscais eletrônicas/DANFEs, com prazos de validade vencidos, nos termos do art. 58, inciso I, alínea “a” do Anexo V do RICMS/02. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XIV da Lei nº 6763/75, majorada em 100% (cem por cento) em razão da constatação da reincidência. Infração não caracterizada. Lançamento improcedente. Decisão por maioria de votos.

***RELATÓRIO***

Versa a presente autuação sobre transporte de mercadorias acobertadas por notas fiscais eletrônicas com prazos de validade vencido.

A interceptação ocorreu no Posto Fiscal José Aroeira, em 17 de dezembro de 2009, quando foi constatado o transporte de mercadorias acobertadas pelas Notas Fiscais Eletrônicas/DANFEs nºs 15237, 15596, 15052, 13139, 13826, 14068, 15313, 13006, 13866, 13867, 12290, 13918, 15048, 13253, 13920, 15058, 13254, 15274, 13192, 15239, 13857, 13859, 15065, 15301, 15051, 15565, 13954, 13949 e 13884 emitidas em 30 de novembro de 2009, sem data de saída.

Nos Documentos Auxiliares das Notas Fiscais Eletrônicas (DANFEs), a emitente fez constar, mediante carimbo, data de saída de 15 de dezembro de 2009.

O Fisco considerou que a data consignada por meio de carimbo nos DANFEs não poderia ser considerada como a data das respectivas notas fiscais, uma vez que o DANFE é documento auxiliar e deve espelhar todas as informações da Nota Fiscal Eletrônica (NFe).

Exigência de Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XIV da Lei nº 6.763/75, majorada em 100% (cem por cento), com base no disposto no art. 53, § 7º da mesma lei.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, Impugnação às fls. 60/75 contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 145/152.

A Contribuinte, preliminarmente, cita os arts. 150, inciso IV e 145, § 1º da Constituição Federal e doutrina, sustentando que a capacidade econômica referida no texto legal diz respeito a capacidade contributiva do contribuinte, devendo o tributo incidir sobre uma parcela do seu patrimônio ou renda, e não sobre sua totalidade ou de maneira que comprometa a sua atividade laborativa ou que absorva todo o seu patrimônio.

No mérito, aduz que as operações autuadas foram plenamente regulares pois o imposto estava regularmente destacado e o transporte acobertado pelos respectivos DANFEs e Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas (CTRCs).

Alega, ainda, a impossibilidade de estabelecer antecipadamente a data de saída das mercadorias, que o Manual de Integração da Nota Fiscal Eletrônica, aprovado pelo Ato COTEP nº 03/09 não proíbe expressamente o procedimento adotado pela Autuada e que, dessa forma, a operação está plenamente regular.

Afirma, também, que a peça fiscal é fruto de divergência de interpretação entre a Fazenda e o contribuinte, inexistindo, para o caso específico, tipificação clara e precisa.

Ao final, pugna pela improcedência do lançamento.

O Fisco se manifesta combatendo os argumentos apresentados pela defesa, cita diversos doutrinadores e julgados para justificar que não há que se falar em confisco quando da aplicação da penalidade, nem mesmo risco à propriedade privada.

Sustenta que a permissão para inserção da data de saída nos DANFEs por carimbo possibilitaria a reutilização da NF-e através da reimpressão ilimitada daqueles.

Aduz, também, que todas as informações da NF-e devem ser inseridas na base de dados e o DANFE deve ser cópia fiel do que consta no arquivo.

Ao concluir, pede que o lançamento seja julgado procedente.

---

### ***DECISÃO***

#### **Da Preliminar**

A Impugnante alega, em preliminar, a ilegitimidade e ilegalidade do crédito tributário em razão do efeito confiscatório da penalidade aplicada.

Entretanto, resta pacificada a tese de que o princípio do não confisco, se aplica a tributo, e não a multa.

Assim, em razão das penalidades terem sido aplicadas em estrito cumprimento da legislação vigente não há que se falar em confisco.

Ademais, por força do art. 110 do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, não se incluem na competência do Órgão Julgador a declaração de inconstitucionalidade e a negativa de aplicação de ato normativo, razão pela qual o

argumento referente à confiscatoriedade das multas aplicadas não merece maiores considerações.

Pelo exposto, rejeita-se a preliminar arguida.

### **Do Mérito**

O presente lançamento versa sobre a imputação fiscal de transporte de mercadorias, acobertadas por Notas Fiscais Eletrônicas/DANFEs com prazos de validade vencidos.

A abordagem do veículo transportador que resultou na presente autuação ocorreu no Posto Fiscal José Aroeira, localizado na BR 364, Município de Planura/MG.

Os documentos fiscais, objeto da autuação, estão acostados às fls. 11/54 dos autos, dentre os quais estão vários DANFEs, sendo todos com data de emissão em 30/11/09 sem a indicação da data da saída impressa.

Dessa forma, a legislação prevê que na ausência da data de saída no documento fiscal, prevalece a data de emissão do mesmo, conforme disposição contida no § 2º do art. 58 do Anexo V do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 58 - O prazo de validade da nota fiscal inicia-se na data de saída do estabelecimento do contribuinte, sendo o especificado no quadro a seguir:

§ 2º - Na hipótese de a nota fiscal não conter indicação da data de saída efetiva da mercadoria do estabelecimento remetente, ou quando estiver rasurada ou ilegível, o prazo inicia-se na data de sua emissão.

Todavia, trata-se o referido § 2º de uma presunção simples, *juris tantum*, que a princípio beneficia a Fazenda Pública, entretanto admite prova em contrário. A presunção simples inverte o ônus da prova.

No presente caso, consta dos próprios documentos, objeto da autuação, carimbos com datas de saída em 15/12/09, sendo certo, ainda, que todos os CTCs foram emitidos em 15/12/09, fatos que corroboram os argumentos consignados na impugnação apresentada.

Ademais, provavelmente, por carecer, ainda, de disposições mais claras para o direcionamento de emissão da NF-e, a Contribuinte, de forma rotineira, tem lançado mão de orientações contidas no site - <http://portalnfe.fazenda.mg.gov.br/index.html>, que, dentre outras, pode ser destacada a que segue:

7. A NF-E PODE SER EMITIDA ANTES DO CARREGAMENTO DA MERCADORIA? E O DANFE?

R. NO CASO DE UMA OPERAÇÃO DOCUMENTADA POR NF-E, A MERCADORIA SOMENTE PODERÁ CIRCULAR QUANDO HOUVER AUTORIZAÇÃO DE USO DA NF-E E O DANFE CORRESPONDENTE A ESTIVER ACOMPANHANDO. DESTA FORMA, A NF-E DEVERÁ SER EMITIDA E AUTORIZADA PELA SEFAZ ANTES DA CIRCULAÇÃO DA MERCADORIA, CABENDO À EMPRESA AVALIAR O MELHOR MOMENTO PARA A EMISSÃO E AUTORIZAÇÃO DA NF-E.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EM RELAÇÃO AO DANFE É INDIFERENTE PARA A SEFAZ O MOMENTO DE SUA IMPRESSÃO DENTRO DA ROTINA OPERACIONAL INTERNA, QUE PODERÁ SER POSTERIOR OU NÃO AO CARREGAMENTO DA MERCADORIA.

Ressalte-se que o programa gerador da NF-e admite que o campo destinado à “data de saída” fique em branco. Entretanto, no momento que o programa gerador da NF-e admite que o contribuinte a tenha emitido e autorizada pela SEFAZ com data de saída em branco, aliado à orientação contida no site da SEF – “a NF-e deverá ser emitida e autorizada pela SEFAZ antes da circulação da mercadoria, cabendo à empresa avaliar o melhor momento para a emissão e autorização da NF-e. Em relação ao DANFE é indiferente para a SEFAZ o momento de sua impressão dentro da rotina operacional interna, que poderá ser posterior ou não ao carregamento da mercadoria”.

Verifica-se ainda que, as instruções da nota fiscal eletrônica não tratam do preenchimento do campo de saída e, não havendo norma específica, aplica-se a norma geral que, ressalte-se, este procedimento não é vedado.

Nesse sentido, frise-se, que todas as normas jurídicas relativas aos arts. 58 a 67 do Anexo V do RICMS/02, são aplicáveis à NF-e, uma vez que não há disposição específica para a NF-e.

Desse modo, é cabível o entendimento de que o DANFE poderá receber data de saída idêntica a de emissão da NF-e ou uma data diferente, que somente será conhecida após o carregamento da mercadoria.

Assim, diante do exposto e da análise dos documentos carreados aos autos e de que restou comprovado que as mercadorias saíram do estabelecimento da Autuada, em 15/12/09, mesma data de emissão dos CTCs que acompanhavam as notas fiscais eletrônicas/DANFEs, conclui-se, não caracterizada a infração apontada no Auto de Infração.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a prefacial arguida. No mérito, por maioria de votos, em julgar improcedente o lançamento. Vencido o Conselheiro Ricardo Wagner Lucas Cardoso, que o julgava parcialmente procedente, para excluir a majoração por reincidência. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro e Ricardo Wagner Lucas Cardoso.

**Sala das Sessões, 22 de julho de 2010.**

**Mauro Heleno Galvão**  
**Presidente / Revisor**

**Vander Francisco Costa**  
**Relator**

VFC/cam

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.934/10/1ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 02.000215029-82  
Impugnação: 40.010127071-04  
Impugnante: Silver Indústria e Comércio de Acessórios para Construção Civil Ltda  
IE: 001054874.00-20  
Coobrigada: Juliana Paula Lopes Antunes Transportes - ME  
Proc. S. Passivo: Ademir Luiz Hammes/Outro(s)  
Origem: P.F/José Aroeira - Frutal

Voto proferido pelo Conselheiro Ricardo Wagner Lucas Cardoso, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Trata-se de discordância relativa à consideração da data de saída aposta no Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica (DANFE) por meio de carimbo, sem a respectiva correspondência com a informação presente no arquivo digital do documento fiscal eletrônico.

A 1ª Câmara deste egrégio Conselho de Contribuintes decidiu, ficando vencido este Conselheiro, considerar a data de saída aposta no DANFE pelo contribuinte por meio de carimbo, para fins de se determinar o término do prazo de validade do documento fiscal.

Com a devida vênia, tal entendimento não coaduna com a legislação tributária mineira, e representa séria restrição ao controle fiscal sobre as operações de circulação de mercadorias, conforme se segue.

O § 1º, art. 39 da Lei nº 6.763/75 dispõe:

§ 1º - A movimentação de bens ou mercadorias e a prestação de serviços de transporte e comunicação serão obrigatoriamente acobertadas por documento fiscal, na forma definida em regulamento.

Por seu turno, o art. 1º, Parte 1, Anexo V do RICMS/02 determina:

Art. 1º - Os estabelecimentos, inclusive o de produtor rural, inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS, emitirão Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, ou Nota Fiscal Eletrônica (NF-e):

I - sempre que promoverem a saída de mercadorias;

II - na transmissão da propriedade das mercadorias, quando estas não devam transitar pelo estabelecimento transmitente;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

III - sempre que, no estabelecimento, entrarem bens ou mercadorias, real ou simbolicamente, nas hipóteses do artigo 20 desta Parte.

Com a introdução da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e), o acobertamento das operações de circulação de mercadoria ou bem ocorre mediante arquivo digital previamente autorizado e armazenado pelo Fisco em base de dados própria, garantida a autoria e integridade de sua emissão por meio de assinatura digital do contribuinte emitente.

Para fins de facilitar a consulta às NF-e, foi instituído o DANFE, documento emitido em papel contendo a representação gráfica simplificada do arquivo digital previamente autorizado pelo Fisco, bem como sua chave de acesso, e que deve acompanhar o trânsito de bens e mercadorias, conforme art. 11-C, Parte 1, Anexo V do RICMS/02.

Pelo exposto, o documento fiscal instituído para o acobertamento de operações de circulação de mercadoria é a NF-e, arquivo digital previamente autorizado pelo Fisco, sendo o DANFE a sua mera representação gráfica, impresso em papel comum, nos termos do inciso VI, § 1º, art. 11-C do Anexo V referido, e, portanto, sem controle do Fisco.

Desse modo, qualquer informação referente à operação, prevista no art. 2º do mesmo Anexo, lançada no DANFE, mas não consignada na NF-e deve ser desconsiderada pela Fiscalização, pois divergente com o documento fiscal hábil para o acobertamento da operação. O entendimento contrário adotado por esta Câmara solapa o controle fiscal sobre a circulação de mercadorias.

Saliente-se que quando no documento fiscal que acoberta a operação não está consignada a data de saída da mercadoria, deve-se considerar a sua data de emissão como o termo inicial para a contagem do seu prazo de validade, consoante § 2º, art. 58, Parte 1, Anexo V do RICMS/02, nos seguintes termos:

§ 2º Na hipótese de a nota fiscal não conter indicação da data de saída efetiva da mercadoria do estabelecimento remetente, ou quando estiver rasurada ou ilegível, o prazo inicia-se na data de sua emissão.

Portanto, correta a constatação do Fisco de que o prazo de validade das NF-e estava vencido, ao se verificar as suas datas de emissão, tendo em vista o fato de o contribuinte não ter consignado datas de saída nos respectivos documentos fiscais eletrônicos, motivo pelo qual julgo parcialmente procedente o lançamento, pela exclusão da majoração de 100% (cem por cento) da multa isolada aplicada, tendo em vista a reincidência ter sido constatada apenas para o sujeito passivo.

**Sala das Sessões, 22 de julho de 2010.**

**Ricardo Wagner Lucas Cardoso**  
**Conselheiro**