

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.212/11/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000215760-81
Impugnação: 40.010129811-76
Impugnante: Rotavi Industrial Ltda
IE: 708016361.01-19
Proc. S. Passivo: Giovani Gomes Fonseca/Outro (s)
Origem: PF/Borda da Mata - Pouso Alegre

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - PRAZO DE VALIDADE VENCIDO - NOTA FISCAL ELETRÔNICA/DANFE. Constatado o transporte de mercadorias acobertadas por notas fiscais eletrônicas/DANFEs com prazos de validade vencidos, nos termos do art. 58, inciso II c/c § 2º da Parte 1, Anexo V do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XIV da Lei nº 6763/75, majorada em 100% (cem por cento) nos termos do art. 53, § 7º, da mesma lei. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o vencimento do prazo de validade de notas fiscais eletrônicas/DANFE, nos termos do art. 58, inciso II c/c § 2º da Parte I do Anexo V do RICMS/02.

Exige-se a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XIV, majorada em 100% (cem por cento) nos termos do art. 53, § 7º, ambos da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 28/45, acompanhada dos documentos de fls. 46/85, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 91/101.

DECISÃO

Trata-se de vencimento do prazo de validade de notas fiscais eletrônicas. Em decorrência da não inserção de data de saída por meio digital no Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica (DANFE), prevalece a data de sua emissão, nos termos do art. 58, inciso II c/c § 2º do mesmo artigo do Anexo V, Parte 1 do RICMS/02.

No caso sob exame, as operações foram acobertadas pelas Notas Fiscais Eletrônicas (NF-e) de nºs 002.479, de 24/12/10, 002.480, de 24/12/10, 002.488, de 28/12/10, 002.528, de 29/12/10 e 002.529 de 29/12/10, com indicação das datas de saída das mercadorias preenchidas, datilograficamente, no dia 04/01/11, tendo a ação fiscal se dado no dia 05/01/11, portanto, com o prazo de validade vencido, a teor do disposto no art. 58, inciso II c/c o § 2º, todos da Parte 1 do Anexo V do RICMS/02.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importante ressaltar que o transporte das mercadorias se fazia acompanhar dos respectivos Documentos Auxiliares das NF-e (DANFE), cujos campos destinados à data de saída foram preenchidos, datilograficamente, consignando o dia 04/01/11 como data da efetiva saída.

Ressalte-se, ainda, que os referidos documentos não se faziam acompanhar de Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas (CTRC), tendo em vista tratar-se de veículo transportador autônomo.

A controvérsia se resume, em última análise, sobre a possibilidade – ou não – de o contribuinte emitir nota fiscal eletrônica (NF-e) com omissão da data de saída da mercadoria, somente o fazendo em momento posterior, no DANFE correspondente, de forma datilográfica.

Alega que “há de ressaltar que os DANFEs referentes às notas fiscais acima mencionadas constavam a efetiva data da saída das mercadorias impressos de forma macanográfica”.

Acredita que “muito embora as datas de saída não tivessem incluídas de acordo com o Comunicado SRE nº 013/10, o preenchimento de tais dados nos DANFEs é válido, motivo pelo qual não devem ser desconsiderados”.

Neste sentido, sustenta que, se o próprio sistema gerador da NF-e autoriza a sua emissão sem a indicação da data de saída da mercadoria, é porque pode o contribuinte avaliar qual o melhor momento para promover a sua efetiva saída, e então informar a data apenas no DANFE, documento que a acompanhará em seu transporte e entrega ao destinatário.

Entretanto o ajuste SINIEF nº 07/05, que instituiu e disciplina o uso da NF-e em âmbito nacional, preceitua em sua cláusula primeira:

Cláusula primeira Fica instituída a Nota Fiscal Eletrônica - NF-e, (...) em substituição:

I - à Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A;

(...)

Parágrafo 1º- Considera-se Nota Fiscal Eletrônica - NF-e o documento emitido e armazenado eletronicamente, de existência apenas digital, com o intuito de documentar operações e prestações, cuja validade jurídica é garantida pela assinatura digital do emitente e autorização de uso pela administração tributária da unidade do contribuinte, antes da ocorrência do fato gerador.

(...)

Depreende-se do disposto no § 1º da Cláusula primeira do Ajuste SINIEF nº 07/05 acima transcrito, que não há previsão para a inserção de dados não digitalizados na NF-e, sendo o DANFE mera interface gráfica simplificada daquela, contendo a chave de acesso para facilitar a sua captura e consulta, de modo a permitir a confirmação das informações nela constantes.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Noutros termos, o DANFE é mero documento auxiliar da NF-e, e como tal deve ser uma representação gráfica daquela, devendo assim espelhar exatamente o seu conteúdo, de modo que a inserção posterior da data de saída, apenas no DANFE, seja manuscrito ou por qualquer outro meio, fará necessariamente com ele deixe de ser o espelho fiel da nota fiscal, motivo pelo qual não se pode admitir o procedimento adotado pela Autuada.

Deste modo, o documento hábil para o acobertamento fiscal da operação é a NF-e, e não o DANFE, mero documento auxiliar impresso em papel e destinado a acompanhar fisicamente o trânsito da mercadoria, devendo conter, exata e precisamente, a representação gráfica do arquivo digital em que se constitui a NF-e.

Por isso mesmo, aliás, contém o DANFE também, reiterando, a respectiva chave de acesso, de modo a possibilitar e facilitar a consulta da NF-e, seja pelo Fisco com o fim de aferir a regularidade da operação, seja pelo transportador, pelo destinatário, ou por qualquer outro interessado.

A NF-e é o documento fiscal emitido e armazenado eletronicamente, instituído em substituição à Nota Fiscal mod. 1 ou 1-A, para todos os fins fiscais. Trata-se, pois, de um documento (arquivo) exclusivamente digital, emitido e armazenado antes da ocorrência do fato gerador – *vale dizer, em se tratando de ICMS, antes da saída da mercadoria* –, cuja validade jurídica é garantida por meio da assinatura digital do contribuinte emitente e da autorização prévia do Fisco de origem.

Assim, não podem os contribuintes agirem discricionariamente escolhendo o melhor momento da impressão do DANFE, mas devem submeter-se à legislação tributária, sem interpretações extensivas acerca da matéria.

No mesmo sentido é a resposta dada pela Superintendência de Tributação (SUTRI/SEF) à Consulta de Contribuintes nº 306/09, publicada em 31/12/09, onde esclarece que o DANFE deve espelhar todas as informações da NF-e, não sendo permitido que nele se consignem informações diversas, inclusive quanto à data de saída da mercadoria.

Não obstante, o DANFE pode conter ainda informações complementares de interesse do contribuinte, hipótese em que, de conformidade com o disposto no § 10 do Ajuste SINIEF 07/05 abaixo reproduzido, serão impressas no verso do documento.

Obviamente, não se enquadra nesta situação a inserção de forma manuscrita da data de saída, até porque, segundo o leiaute do DANFE, definido pelo ATO COTEPE/ICMS nº 49/09, o campo próprio para essa informação localiza-se no seu anverso e não no seu verso.

Cláusula nona Fica instituído o Documento Auxiliar da NF-e - DANFE, conforme leiaute estabelecido no 'Manual de Integração - Contribuinte', para acompanhar o trânsito das mercadorias acobertado por NF-e ou para facilitar a consulta da NF-e, prevista na cláusula décima quinta.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 9º A aposição de carimbos no DANFE, quando do trânsito da mercadoria, deve ser feita em seu verso.

§ 10. É permitida a indicação de informações complementares de interesse do emitente, impressas no verso do DANFE, hipótese em que sempre será reservado espaço, com a dimensão mínima de 10x15 cm, em qualquer sentido, para atendimento ao disposto no § 9º.

(...)

Ademais, longe do que pode parecer à primeira vista, a data de saída da mercadoria não se trata de mera informação complementar; muito pelo contrário, trata-se de elemento fundamental para a definição da própria ocorrência do fato gerador do ICMS, e, portanto, de interesse não só do contribuinte, mas também do Fisco.

E, por outro lado, por força do disposto na legislação mineira específica, a data de saída da mercadoria é de fundamental importância para o fim de se determinar o início da contagem do prazo de validade da nota fiscal.

Importante destacar que quando no documento fiscal que acoberta a operação não for consignada a data de saída da mercadoria, deve-se considerar a sua data de emissão como o termo inicial para contagem do seu prazo de validade.

A matéria encontra-se disciplinada no § 5º do art. 11-A c/c o § 2º do art. 58, ambos da Parte 1 do Anexo V do RICMS/02, nos seguintes termos:

Art. 11-A (...)

§ 5º - Aplicam-se à NF-e os prazos de validade previstos no art. 58, desta Parte, prevalecendo a data de emissão do documento na hipótese de não indicação da data da efetiva saída da mercadoria.

Art. 58 (...)

§ 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.

De todo o até aqui exposto, depreende-se que o DANFE, como documento auxiliar da NF-e, deve espelhar fielmente as informações desta, nada a menos, nada a mais, salvo eventuais informações complementares de interesse do contribuinte, que devem ser impressas no seu verso, como já mencionado.

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, por divergir do documento fiscal hábil para o acobertamento da operação.

Acrescente-se, ainda, que o contribuinte, na impossibilidade de saída das mercadorias na data constante da NF-e, poderá solicitar o seu cancelamento, nos termos do art. 11-F, Anexo V do RICMS/02, ou a prorrogação do prazo, ou sua revalidação, conforme o caso.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 11-F. Após a concessão de Autorização de Uso da NF-e, o emitente poderá solicitar o cancelamento da NF-e, desde que não tenha havido a circulação da respectiva mercadoria ou prestação de serviço.

§ 1º - O cancelamento da NF-e será efetuado mediante Pedido de Cancelamento de NF-e, observado o disposto no Manual de Integração da NF-e, transmitido via Internet, por meio de protocolo de segurança ou criptografia, pelo emitente à Secretaria de Estado de Fazenda.

Na hipótese de cancelamento, deverá emitir outra NF-e, com respectivo DANFE, antes de iniciada a efetiva saída. E, os procedimentos de prorrogação do prazo de validade ou de revalidação do documento fiscal eletrônico devem ser promovidos no DANFE correspondente, se constatados os fatos que os justifiquem.

Assim, embora nada impeça que a NF-e contenha data de saída posterior à de sua emissão, tal circunstância deve, necessariamente, ser indicada mediante o preenchimento do campo respectivo, obviamente, de forma também digitalizada. Daí por que, omitindo-se o contribuinte de indicar a data de saída no momento da emissão da nota fiscal, fica o mesmo impedido de fazê-lo posteriormente, independentemente da causa da omissão.

Nesta linha de raciocínio, os contribuintes não podem agir discricionariamente escolhendo o momento da impressão do DANFE dentro da rotina operacional da empresa.

Também, não podem escolher o momento de acordo com o seu ciclo comercial/operacional, mas devem submeter-se à legislação tributária. A emissão do Documento Auxiliar está vinculado à NF-e autorizada.

Logo, pouco importa o motivo pelo qual o contribuinte desconhecia a data da efetiva saída da mercadoria, seja por questões de logística ou qualquer outra causa, o fato é que não pode o contribuinte prestar a informação apenas no DANFE, utilizando-se para tanto de qualquer meio disponível, seja mediante a aposição de carimbo, seja por qualquer outro meio.

De todo modo, cabe reiterar que, na impossibilidade de promover a saída da mercadoria na data indicada na NF-e, pode o contribuinte solicitar o seu cancelamento, nos termos da legislação acima mencionada, ou, se for o caso, a prorrogação de seu prazo de validade ou a sua revalidação.

Tal entendimento é corroborado por diversos pronunciamentos da Superintendência de Tributação, a exemplo da Consulta de Contribuintes nº 188/10, cujos excertos pertinentes se reproduzem a seguir:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 188/10

(MG de 09/09/2010)

ICMS - DOCUMENTO FISCAL - NOTA FISCAL ELETRÔNICA - DANFE - Não há previsão no Manual de Integração da Nota Fiscal Eletrônica - NF-e, aprovado pelo Ato COTEPE/ICMS nº 49, de 27 de novembro de 2009, de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

que o Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica - DANFE possa ter campos preenchidos manualmente, devendo o referido documento espelhar todas as informações da NF-e, inclusive quanto à data de saída/entrada de bens e mercadorias.

EXPOSIÇÃO:

A Consulente (...) Aduz que nem sempre é possível realizar o transporte de seus produtos, utilizando veículos de sua frota própria e de terceiros, dentro do prazo de validade dos documentos fiscais estabelecido pelo RICMS/02, motivo pelo qual os revalida nos termos dos arts. 58, 61 e 65 da Parte 1 do Anexo V do mesmo Regulamento.

Informa que, tanto no Ajuste SINIEF 07/2005, norma concernente à emissão da NF-e, quanto no Ato COTEPE/ICMS nº 14/2007, que aprovou o Manual de Integração da NF-e, inexistiu previsão de que esse documento possa conter campos preenchidos manualmente.

Entende que os referidos textos normativos não impossibilitam a revalidação da NF-e, visto que essa apenas substituiu um modelo anteriormente existente, sem alterar qualquer procedimento já autorizado e praticado por contribuintes que utilizavam a nota fiscal modelo 1 e 1-A, e que tampouco houve revogação dos dispositivos do RICMS/02 que tratam do assunto.

Com dúvidas acerca da correção de seu entendimento, formula a presente consulta.

CONSULTA:

1 - É possível a revalidação da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) pelas repartições fazendárias, com fulcro nos arts. 61 e 65 da Parte 1 do Anexo V do RICMS/02, ou existe alguma norma contrária a essa pretensão?

2 - De acordo com o leiaute estabelecido pelo Ato COTEPE/ICMS nº 72/2005, o DANFE deve conter a data e a hora da saída das mercadorias. Existe impedimento legal para que, na impossibilidade da circulação das mercadorias no mesmo dia da emissão do DANFE, a Consulente registre manualmente a data da efetiva saída e, a partir daí, inicie-se o prazo de validade desse documento?

RESPOSTA:

(...)

Feito esse esclarecimento, responde-se aos questionamentos formulados.

1 - Sim. A NF-e poderá ter seu prazo de validade prorrogado ou ser revalidada nos termos dos arts. 61 e 65 da Parte 1 do Anexo V do RICMS/02.

Os procedimentos de prorrogação ou de revalidação do documento fiscal eletrônico devem ser

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

promovidos no DANFE correspondente, uma vez que após ter o seu uso autorizado, uma NF-e não poderá sofrer alterações, pois qualquer modificação no seu conteúdo invalida a sua assinatura digital.

2 - Não há previsão no Manual de Integração da Nota Fiscal Eletrônica - NF-e, versão 4.01, aprovado pelo Ato COTEPE/ICMS nº 49/2009, de que o Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica - DANFE possa ter campos preenchidos manualmente, devendo o referido documento espelhar todas as informações da NF-e, inclusive quanto à data de saída/entrada de bens e mercadorias.

Assim, o contribuinte deve informar na NF-e a data de saída/entrada da mercadoria e, não o fazendo, será considerado que a efetiva saída/entrada ocorreu na data de sua emissão, aplicando-se, por analogia, o disposto no § 2º do art. 58 da Parte 1 do Anexo V do RICMS/02.

Na impossibilidade de saída das mercadorias na data constante da NF-e, a Consulente poderá solicitar, conforme o caso, o seu cancelamento, nos termos do art. 11-F da Parte 1 do Anexo V referido, a prorrogação do prazo ou sua revalidação. Em caso de cancelamento, deverá emitir outra NF-e com o respectivo DANFE, antes de iniciada a efetiva saída.

Pois bem, conquanto a resposta acima não deixe a mínima dúvida no sentido de que o DANFE deve espelhar todas as informações da NF-e, inclusive no que diz respeito à data de saída – *referendando assim a tese fiscal quanto à impossibilidade de indicação posterior desta mediante a aposição de carimbo no referido documento auxiliar* – informou a SUTRI que se encontrava em estudo proposta para permitir a inserção eletrônica da data de saída da mercadoria em momento posterior ao da emissão da NF-e.

De fato, em 21/12/10 foi publicado o Comunicado SRE Nº 13/10, acerca do assunto, com o seguinte teor:

O SUBSECRETÁRIO DA RECEITA ESTADUAL, no uso de suas atribuições e, considerando que a consignação da data de saída no arquivo digital da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) somente pode ser feita no momento de sua emissão;

considerando que, por meio do Sistema Integrado de Administração da Receita - SIARE, módulo Registro de Saída - NF-e, será permitido ao contribuinte informar a data de saída da mercadoria acobertada por NF-e, quando esta não indicada no momento de sua emissão;

considerando que a permissão tem por objetivo adequar o cumprimento da obrigação à logística adotada pelo contribuinte;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

considerando que foi encaminhada minuta de decreto implementando na legislação mineira a utilização do Registro de Saída - NF-e;

considerando a necessidade de antecipar a informação aos interessados,

COMUNICA:

A partir de 20 de dezembro de 2010, relativamente às operações acobertadas por NF-e, o contribuinte mineiro poderá informar a data de saída da mercadoria e a placa do veículo transportador por meio do Sistema Integrado de Administração da Receita - SIARE, módulo Registro de Saída - NF-e, desde que:

da NF-e autorizada não conste indicação para os campos Data da Saída e Placa do Veículo;

a informação ocorra antes da saída da mercadoria.

2. As instruções de uso do módulo Registro de Saída - NF-e estarão disponíveis no endereço eletrônico.

Como se verifica do Comunicado supra, na hipótese de omissão da indicação da data de saída na NF-e, a partir de 20/12/10 é expressamente permitido ao contribuinte informar referida data em momento posterior, no entanto, importa observar que a informação deverá ser dada, necessariamente, por meio do Sistema Integrado de Administração da Receita - SIARE, módulo Registro de Saída - NF-e.

Assim, apesar de ter por objetivo declarado (cf. o terceiro considerando) “adequar o cumprimento da obrigação à logística adotada pelo contribuinte”, forçoso é concluir que a permissão não socorre a Impugnante em suas razões de defesa.

Pelo contrário, reforça a tese fiscal. A uma, porque, se somente após 20 de dezembro de 2010 passou a ser permitido ao contribuinte informar a data de saída posteriormente à emissão da NF-e, logicamente, é por que antes não o era; e a duas, porque, mesmo assim, se a informação somente pode ser prestada por meio de módulo específico (Registro de Saída - NF-e) do SIARE, significa que não é (e nunca foi) permitido ao contribuinte fazê-lo apenas no DANFE, por qualquer outro meio, inclusive mecanograficamente, o que continua proibido.

E nem se diga que, tratando-se de penalidade por descumprimento de obrigação acessória, tratar-se-ia de hipótese de aplicação retroativa de lei menos severa, a teor do disposto no art. 106, II, do CTN.

É que, salvo melhor juízo, e pelas mesmas razões acima pontuadas, a lei – no caso, o comunicado – não deixou de definir o ato praticado pela Impugnante como infração (alínea “a”); não deixou de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão (alínea “b”), e muito menos não lhe cominou penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática (alínea “c”).

Cumpra registrar que as chamadas obrigações acessórias são deveres instrumentais do contribuinte, tendo por objeto prestações positivas ou negativas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

legalmente impostas ao mesmo, exclusivamente no interesse da fiscalização e arrecadação dos tributos (cf. art. 113, § 2º do CTN).

Tratam-se, pois, de prescrições da legislação tributária no sentido de obrigar o contribuinte a fazer ou deixar de fazer algo, em consonância com o seu dever fundamental de colaboração com o Fisco.

Portanto, estejam elas direta ou indiretamente vinculadas ao cumprimento da obrigação principal, são de fundamental importância para o adequado controle fiscal das atividades do contribuinte, máxime em se tratando de tributos que se sujeitam ao lançamento por homologação, como o ICMS.

Conclui-se, assim, que o procedimento adotado pela Autuada, além de não coadunar com a legislação tributária mineira, representa restrições ao controle fiscal sobre suas operações.

Por conseguinte, considerando que as NF-e que acobertavam as operações não continham a indicação da data de saída da mercadoria, razão assiste à Fiscalização ao considerar as respectivas datas de emissão como termo inicial para a contagem do prazo de sua validade, a teor da legislação já mencionada.

Destaque-se que a penalidade aplicada contém a descrição de uma conduta passível da punição por ela determinada exatamente condizente com a descrita no Auto de Infração, *in verbis*:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

XIV - por transportar mercadoria acompanhada de documento fiscal com prazo de validade vencido ou emitido após a data limite para utilização ou acobertada por documento fiscal sem datas de emissão e saída, com data de emissão ou de saída rasurada ou cujas datas de emissão ou saída sejam posteriores à da ação fiscal - 50% (cinquenta por cento) do valor da operação ou da prestação;

Portanto, correta a constatação do Fisco de que o prazo de validade das NF-e estava vencido por não ter a Impugnante consignado a data de saída nos respectivos documentos fiscais eletrônicos, motivo pelo qual se mantém a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XIV da Lei nº 6.763/75.

Correta também a majoração da penalidade isolada no percentual de 100 % (cem por cento) de seu valor em virtude de a reincidência estar caracterizada, conforme se depreende dos documentos de fls. 12/15.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela defesa, inclusive quanto ao pretense efeito confiscatório da multa, não merecem acolhida, haja vista que não compete ao Órgão julgador administrativo apreciá-las, dado o impedimento previsto no art. 110, inciso I, do RPTA/MG, que assim dispõe:

Art. 110. Não se incluem na competência do órgão julgador:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

(...)

Com relação ao cancelamento ou redução das penalidades, o benefício não pode ser aplicado ao caso presente, em razão da reincidência comprovada, nos termos do art. 53, § 5º da Lei nº 6763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros José Luiz Drumond e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 06 de setembro de 2011.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente/Revisora**

**Alberto Ursini Nascimento
Relator**

AUNEJ