

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.249/11/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000215872-10
Impugnação: 40.010130164-82
Impugnante: Everton Transporte Ltda
CNPJ: 85.142446/0001-03
Coobrigado: Colorminas Colorifício e Mineração S/A
Origem: P.F/José Tarcísio G. Carvalho - Poços de Caldas

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO – COOBRIGADO – MANUTENÇÃO. Restou comprovado que os atos (e/ou omissões) do Coobrigado concorreram para o cometimento da infração imputado à Contribuinte. Legítima, portanto, a sua manutenção no polo passivo da obrigação tributária, em face das disposições contidas no art. 124, inciso II do CTN c/c art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – PRAZO DE VALIDADE VENCIDO – NOTA FISCAL ELETRÔNICA/DANFE – SEM DATA DE SAÍDA. Constatado o transporte de mercadoria acobertada por nota fiscal eletrônica/DANFE com prazo de validade vencido, nos termos do art. 58, inciso I e II c/c § 2º do Anexo V, Parte 1 do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XIV da Lei nº 6763/75. Acionado o permissivo legal para cancelar a multa isolada. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o transporte de mercadoria acobertada por nota fiscal eletrônica/DANFE com prazo de validade vencido, nos termos do art. 58, inciso I e II c/c § 2º do Anexo V, Parte 1 do RICMS/02.

Exige-se a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XIV da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 13/17.

A Impugnante alega que a responsabilidade pela defesa do Auto de Infração é exclusivamente sua e que está exime de qualquer obrigação o destinatário da carga, a empresa Colorminas Colorifício e Mineração S/A, que consta como Coobrigada.

Afirma que a ação fiscal teve origem em procedimento fiscal instaurado para fins de verificação da emissão do Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas (CTRC) no transporte da mercadoria, e que por ter deixado de emití-lo resultou na lavratura do presente Auto de Infração.

Alega que estava aguardando a lotação da carreta para somente após seguir viagem, estando ainda, dispensada da emissão do CTRC por não possuir inscrição

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estadual em Minas Gerais, sendo também o ICMS frete devidamente recolhido aos cofres do Estado, não lesando o Fisco mineiro.

Ressalta que permaneceu na Mineração Curimbaba de sábado (dia 18/06/11) até o início da manhã do dia 20/06/11 (segunda-feira), em virtude do atraso no carregamento na empresa Alcoa Alumínio S/A.

Anexa também o Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica (DANFE) nº 12645, de 20/06/11, que consta como transportadora a Impugnante, a Mineração Curimbaba como emitente, e a empresa Librelato Implementos Agrícolas e Rodoviários Ltda, estabelecida no município de Orleans/SC como destinatária.

Pede, por fim, a improcedência do Auto de Infração.

O Fisco se manifesta às fls. 44/47 e pugna pela procedência do lançamento.

DECISÃO

A autuação versa sobre constatação, em 20/06/11, mediante ação fiscal desenvolvida no trânsito de mercadorias, que a Autuada descumpriu obrigação acessória determinada pela legislação tributária, referente ao transporte de mercadorias acobertadas pelo DANFE nº 51376, emitido em 18/06/11 e sem a indicação da data de saída, cuja emitente é a empresa Alcoa Alumínio S/A, estabelecida na cidade de Poços de Caldas/MG, com destino à cidade de Icara/SC, desacompanhado do CTRC, portanto, com seu prazo de validade vencido em 19/06/11.

Exige-se a Multa Isolada prevista no inciso XIV do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

Antes de adentrar ao exame do mérito propriamente dito, cumpre analisar a responsabilidade da empresa inserida no polo passivo da obrigação tributária como coobrigada.

Na análise do DANFE constante à fl. 5 dos autos, depreende-se que a empresa Colorminas Colorifício e Mineração S/A figura como destinatária das mercadorias transportadas e que o frete relativo a este transporte é de responsabilidade da referida empresa, ora Coobrigada.

Assim, sendo o serviço de transporte de responsabilidade da empresa estabelecida no Estado de Santa Catarina, imperioso concluir que a sua inserção no polo passivo do lançamento *sub examine* está correto.

Senão, veja-se o disposto no art. 124 do Código Tributário Nacional (CTN):

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Superada a questão relativa à responsabilidade tributária, passa-se à análise do mérito propriamente dito.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme afirmado alhures, trata-se o presente lançamento de vencimento do prazo de validade de Notas Fiscais Eletrônicas (NF-e). Isto porque, a não inserção de data de saída no Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica (DANFE) faz prevalecer 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 em exame, a operação foi acobertada pela Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) de nº 51376 emitida em 18/06/11 sem a indicação da data de saída das mercadorias, tendo a ação fiscal se dado no dia 20/06/11, portanto, com o prazo de validade vencido, a teor do disposto no art. 58, inciso I e II c/c o § 2º, todos da Parte 1 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:

HIPÓTESE	PRAZO DE VALIDADE
I - saída de mercadoria:	- até as 24 (vinte e quatro) horas do dia imediato àquele em que tenha ocorrido a saída da mercadoria.
a) para a mesma localidade;	
b) para localidade distante até 100km (cem quilômetros) da sede do emitente;	
c) quando se tratar de produtos perecíveis, cuja conservação depende de baixa temperatura, e que estejam sendo transportados em veículos não dotados de acondicionamento frigorífico, assim considerados aqueles capazes de gerar ou produzir frio, bem como de aves vivas e semoventes, independentemente das distâncias entre as localidades de origem e de destino;	
d) quando se tratar de	

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

combustível, derivado ou não de petróleo;	
II - saída de mercadoria, para localidade situada acima de 100km (cem quilômetros) da sede do emitente, observando-se que, para o percurso dos 100km iniciais, o prazo de validade será o mesmo do campo anterior;	- 3 (três) dias

(...)

§ 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.

Conforme as disposições acima, considerando a não indicação da data de saída, o documento fiscal em análise teve seu prazo de validade expirado às 24 (vinte e quatro) horas do dia 19/06/11.

Observa-se também que os prazos de validade não se interrompem ou suspendem nos finais de semana.

Ressalte-se, ainda, que os referidos documentos não se faziam acompanhar de Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas (CTRC).

As alegações referentes à falta da emissão deste documento por não possuir inscrição estadual em Minas Gerais não são fatos que influenciam a análise do caso em comento.

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, uma vez que o Impugnante sustenta que, se o próprio sistema gerador da NF-e autoriza a sua emissão sem a indicação da data de saída da mercadoria.

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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Depreende-se do disposto no § 1º da Cláusula primeira do Ajuste SINIEF nº 07/05 acima transcrito, que não há previsão para a não inserção de dados 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.

Deste modo, o documento hábil para o acobertamento fiscal da operação é a NF-e, e não o DANFE, 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.

Outrossim, 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 mais uma vez 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O contribuinte não pode escolher o momento, de acordo com o seu ciclo comercial/operacional, mas deve submeter-se à legislação tributária. A emissão do Documento Auxiliar está vinculado à NF-e autorizada, não importando o motivo pelo qual o contribuinte desconhecia a data da efetiva saída da mercadoria, seja por questões de logística ou qualquer outra causa.

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.

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.

De todo modo, 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 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 deixa dúvidas no sentido de que o DANFE deve espelhar todas as informações da NF-e, inclusive no que diz respeito à data de saída. 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;

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:

1- 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:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

b- 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 “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 deixar de consignar a data de saída ou fazê-lo apenas no DANFE, por qualquer outro meio, inclusive manuscritamente, 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”).

Quanto as alegações relativas à ausência de lesão ao Fisco mineiro, cumpre registrar que as chamadas obrigações acessórias são deveres instrumentais do contribuinte, tendo por objeto prestações positivas ou negativas 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 a NF-e que acobertava a operação não contém a indicação da data de saída da mercadoria, razão assiste à Fiscalização ao considerar a respectiva data 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.

Entretanto, uma vez que ficou constatado que a Autuada não é reincidente conforme informação de fl. 48 e que a infração não resultou em falta de pagamento de imposto, é cabível a aplicação do permissivo legal, conforme disposto no § 3º do art. 53 da Lei nº 6.763/75, para cancelar a multa isolada.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Em seguida, também à unanimidade, em acionar o permissivo legal, art. 53, § 3º da Lei nº 6763/75, para cancelar a multa isolada. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marco Túlio da Silva e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 19 de outubro de 2011.

André Barros de Moura
Presidente / Revisor

Bruno Antônio Rocha Borges
Relator