

A. I. Nº - 216969.0908/10-0
AUTUADO - MK ELETRODOMÉSTICOS LTDA.
AUTUANTE - AUGUSTO GONÇALVES GOES
ORIGEM - IFMT-DAT/NORTE
INTERNET - 19. 05. 11

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0127-01/11

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL. MERCADORIA EM TRÂNSITO ACOMPANHADA COM NOTA FISCAL INIDÔNEA. A inexistência de fato que descaracterizasse a validade dos documentos fiscais (DANFES), tornam a exigência tributária insubsistente. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Vencido relator. Decisão não unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 28/10/2010, para exigir ICMS, no valor de R\$3.330,34, acrescido da multa de 100%, em decorrência de utilização de documentos fiscais contendo rasura, adulteração ou falsificação. Às fls. 3 e 4 dos autos, foi acostado o Termo de Apreensão e Ocorrências nº 216969.0908/10-0, que fundamentou a autuação.

No campo “Descrição dos Fatos” consta: *Mercadorias acompanhadas com os DANFES Nºs 57.554, 57.716, 58.026 e 58.089, sendo o primeiro emitido em 18.10.010 e os demais em 19/10/2010, todos com data de saída em 27.10.2010, aposta com caneta, considerando que entre a data de saída e emissão o prazo é superior a (07) sete dias da data da autorização de uso, incompatível o procedimento não previsto no Ajuste SINIEF 07/05 e PARECER GECOT/DITRI DE Nº 15.375/2009 de 28/08/2009.*

O autuado apresenta defesa (fls. 25 a 27), na qual afirma que não assiste razão ao autuante, pois o Ajuste SINIEF 07/2005 não estabelece prazo para a circulação da nota fiscal eletrônica (NF-e), mas apenas fixa prazo para o cancelamento, conforme a cláusula décima segunda desse citado Ajuste.

Assevera que o Parecer DITRI nº 15375/2009, ao tratar dos casos omissos da NF-e, é claro ao afirmar que a mesma seguirá a regra geral das notas fiscais. Sustenta que o RICMS-BA, no seu art. 688, §2º, também vai de encontro ao ato supostamente infringido. Frisa que, no RICMS-BA, não existe dispositivo que determine o prazo de validade da nota fiscal, seja ela NF, NF1 ou NF-e. Aduz que o DANFE (Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica) é um formulário que auxilia a visualização das informações constantes na nota fiscal eletrônica e, portanto, segue a mesma previsão legal do artigo supracitado. Para embasar seus argumentos transcreve o disposto no art. 688, §2º, do RICMS-BA e trecho do Parecer DITRI nº 15375/2009.

Ressalta que o próprio *site* da SEFAZ, ao tratar da NF-e, no campo perguntas e respostas, mais especificamente na pergunta nº 13, afirma que a colocação da data, horário de saída e placa do veículo transportador, é obrigatória se a empresa tiver conhecimento destes dados no momento da emissão da NF-e. Aduz que, no Manual de Integração do Contribuinte, v4.01, nas regras de validação, este campo está explicitado como facultativo (“Facult”), indicando que não é obrigatório, conforme trecho do Manual que transcreve. Conclui que, dessa forma, o Parecer DITRI 15375/2009 está equivocado. Afirma que os documentos fiscais em tela são idôneos para amparar a circulação das mercadorias, ainda que mais de sete dias após a autorização.

Ao finalizar sua defesa, o autuado solicita que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

Na informação fiscal (fls. 36 a 38), o autuante explica que o lançamento decorreu de operação interestadual de circulação de mercadorias, destinadas a contribuintes inscritos em outra Unidade da Federação, conforme DANFES nºs 57.554, 57.716, 58.026 e 58.089, todos com data de saída aposta com caneta. Diz que esse procedimento não está previsto no Ajuste SINIEF 07/05, tendo em vista que a

NF-e tem procedimentos especiais para a sua emissão, não havendo a possibilidade e aposição de data de saída no DANFE por meio diverso do eletrônico, e de igual teor ao informado na NF-e. Afirma que, agravando esse fato, o prazo entre a data da emissão e da saída é superior a sete (7) dias. Aduz que, como o autuado optou por não colocar a data de saída eletronicamente na nota fiscal, prevalece a data de emissão para efeito de circulação da mercadoria.

Assevera que, à luz do Ajuste SINIEF Nº 07/05, a NF-e é um documento fiscal de existência digital, emitido e armazenado eletronicamente com o intuito de substituir a nota fiscal modelo 1 ou 1-A, pelos contribuintes do IPI ou do ICMS, com validade jurídica garantida pela certificação digital, não tendo fundamento as alegações do autuada.

Explica que o DANFE representa um espelho dos dados impressos na NF-e, inclusive quanto à data de emissão e de saída das mercadorias, não devendo o DANFE receber carimbo datador ou qualquer outra modificação que altere as informações originárias da NF-e. Menciona que a NF-e substitui, mas não se confunde com a nota fiscal série A ou A-1, nas quais era permitido anotar por qualquer meio a data da saída. Diz que o DANFE deverá ser desconsiderado, caso haja qualquer dado ou informação que não conste na correspondente NF-e. Frisa que, conforme o Manual de Integração do Contribuinte aprovado pelo Ato COTEPE 03/09, não pode haver qualquer divergência entre a NF-e e o DANFE.

Menciona que, de acordo com a Cláusula Nona do Ajuste SINIEF/ 07/05, Manual de Integração – Contribuinte versão 4.01, *“O conteúdo dos campos do DANFE deverá conter o conteúdo das respectivas TAG XML da NF-e, quando conhecidos no momento da solicitação de autorização de uso. Não poderão ser impressas informações que não constem do arquivo da NF-e”*.

Diz que o Ajuste SINIEF 07/05, no § 2º da Cláusula Quarta, prevê que *“Para os efeitos fiscais, os vícios de que trata o §1º atingem também o respectivo DANFE, impresso nos termos da Cláusula Nona ou Décima Primeira, que também não será considerado documento fiscal idôneo”*. Aduz que o RICMS-BA faz alusão à idoneidade do DANFE no seu artigo 231-D, §2º.

Ao finalizar a informação fiscal, o autuante sugere que o Auto de Infração seja julgado procedente.

VOTO VENCIDO

O Auto de Infração em lide foi lavrado para exigir ICMS, em decorrência de *utilização de documentos fiscais contendo rasura, adulteração ou falsificação*. De acordo com a descrição dos fatos, os DANFEs nºs 57.554, 57.516, 58.026 e 58.089 (fls. 7 a 10) foram considerados inidôneos por ter sido a data de saída das mercadorias aposta com caneta, mais de sete dias após a validação da nota fiscal eletrônica.

Inicialmente, ressalto que a acusação feita no presente Auto de Infração é clara, está de acordo com o fato descrito e com os dispositivos dados como infringidos. Como não poderia deixar de ser, é com base especificamente nessa acusação que passo a apreciar o mérito da presente lide.

Em sua defesa, o autuado argumenta, em apertada síntese, que a legislação tributária não estabelece prazo para a circulação da NF-e, mas apenas para o seu cancelamento.

Efetivamente, a legislação tributária estadual não fixa prazo entre a emissão da nota fiscal e a data da saída da mercadoria. Também é razoável que os pontos omissos da legislação da NF-e sejam supridos com base no regramento previsto para as notas fiscais modelo 1 e 1-A.

A legislação tributária que trata da NF-e exige que os dados consignados no DANFE que acompanha as mercadorias correspondam exatamente aos constantes na nota fiscal emitida e armazenada eletronicamente. Sobre essa matéria não há razão para se utilizar as normas atinentes às notas fiscais modelo 1 e 1-A, a exemplo do previsto no art. 688, §2º, do RICMS-BA, pois existe uma previsão específica que impõe a correlação entre os dados constantes no DANFE e os consignados na correspondente NF-e. Do mesmo modo, o argumento defensivo acerca da não obrigatoriedade da colocação da data de saída das mercadorias não é capaz de elidir a infração, uma vez que o discutido no lançamento de ofício é se os DANFES listados na autuação são, ou não, inidôneos.

O Manual de Integração – Contribuinte versão 4.0.1, disponível no Portal Nacional da Nota Fiscal Eletrônica deixa clara essa obrigatoriedade de correspondência entre os dados do DANFE e os da NF-e, quando no seu item 7.1 diz que não poderão ser impressas informações nos DANFES que não constem do arquivo da NF-e. Ao modificar o dado consignado nos DANFES, colocando uma data de saída que não existia nas correspondentes notas fiscais eletrônicas, o autuado adulterou os documentos fiscais arrolados na autuação.

Na sessão de julgamento, foi debatido se a posterior inserção da data de saída das mercadorias no DANFE em comento, de forma manuscrita, caracterizaria uma adulteração desse documento fiscal. Vejamos como o Dicionário Eletrônico Houaiss da Língua Portuguesa define o verbete “adulterar”:

- verbo
- transitivo direto, bitransitivo e pronominal
- 1 introduzir alteração em; modificar
- transitivo direto
- 2 produzir falsificação em (esp. em documentos); defraudar
- transitivo direto e pronominal
- 3 corromper(-se) por; viciar(-se)
- intransitivo
- 4 cometer adultério ('violação da fidelidade conjugal')

Com base nas duas primeiras definições acima, entendo que no caso em tela efetivamente houve uma adulteração dos DANFES acostados ao processo, pois, ao introduzir uma alteração nos DANFES (a data de saída), o autuado modificou esses referidos documentos fiscais, de forma que eles não mais refletiam o que constava nas correspondentes NF-e.

Se o autuado – um estabelecimento industrial localizado neste Estado – estava encontrando alguma dificuldade para se adaptar ao uso da nota fiscal eletrônica, ele deveria ter buscado orientação junto à repartição fazendária de seu domicílio fiscal e, sendo o caso, pleiteado um regime especial. O que não se pode admitir é que o contribuinte adote procedimento não previsto que acarreta prejuízo operacional à fiscalização e que descaracteriza a nota fiscal eletrônica.

Corroborando esse posicionamento, ressalto que a Diretoria de Tributação da Secretaria da Fazenda, por meio do Parecer nº 14375 (fl. 39 e 40), sustenta o entendimento de que a data de saída das mercadorias a ser consignada no DANFE não pode ser aposta utilizando caneta ou outro meio que não o eletrônico. Saliento que o autuado teve acesso a esse parecer, tanto que dele fez referência em sua defesa e, inclusive, chegou a transcrever trecho.

À luz do disposto no art. 209, IV, do RICMS-BA, *será considerado inidôneo, fazendo prova apenas a favor do fisco, o documento fiscal que contiver declaração inexata, estiver preenchido de forma ilegível ou contiver rasura ou emenda que lhe prejudique a clareza*. Por sua vez, o art. 42, IV, “g”, da Lei nº 7.014/96, prevê multa de 100% do valor do imposto quando o documento fiscal contiver rasura, adulteração ou falsificação.

Em face do acima exposto, alinho-me ao entendimento da DITRI no Parecer de fls. 39 e 40 e considero que a infração imputada ao autuado está caracterizada e que é devido o imposto que está sendo exigido, acompanhado da multa cabível e dos acréscimos legais.

Por fim, ressalto que no julgamento de outro Auto de Infração nº 210603.0002/10-5, lavrado contra o mesmo contribuinte, acompanhei o voto do então relator, tendo em vista que naquele lançamento o autuado estava sendo acusado de ter utilizado *documento fiscal com data de validade vencida*, o que considereei como sendo uma imputação não comprovada. Dessa forma, entendo que as acusações e os fatos descritos neste Auto e no de nº 210603.0002/10-5 são diferentes e, por esse motivo, os meus votos são diferentes.

Voto, portanto, pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

VOTO VENCEDOR

Trata o presente Auto de Infração da utilização de documentos fiscais contendo rasura, adulteração ou falsificação, razão pela qual os DANFES que acobertavam o trânsito das mercadorias foram considerados inidôneos. No campo “Descrição dos Fatos” foi esclarecido que as mercadorias se encontravam acompanhadas por documentos emitidos em 18/10/2010 e 19/10/2010, porém com data de saída de 27/10/2010, aposta com caneta, sendo que entre a data de saída e emissão o prazo era superior a sete dias da data da autorização de uso.

No brilhante voto proferido pelo relator, foi demonstrado o entendimento que a infração restou caracterizada, sendo procedente a exigência do imposto, da multa sugerida e demais acréscimos legais.

E é em relação a essa conclusão que venho, com a devida vênia, manifestar um entendimento contrário. Assim, peço licença para discordar do eminente relator, haja vista que o seu posicionamento foi baseado principalmente na sustentação de que os documentos fiscais em questão haviam sido objeto de adulteração pelo contribuinte. Entendo que um documento é adulterado tão somente quando caracteres já existentes são modificados, isto é, são adulterados, conforme depreendo da própria definição constante no referido voto.

Ademais, conforme discorrerei em seguida, tal avaliação não se coaduna com o posicionamento já adotado em outra oportunidade por este julgador e pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal. Assim é que, na análise e julgamento de outra autuação, que inclusive foi mencionada no voto contestado, a decisão foi no sentido de que a acusação restara descaracterizada. O referido julgamento versou sobre a mesma situação fática objeto desta lide, haja vista que apesar de tratar da utilização de documentos fiscais com data de validade vencida, em sua essência se referia ao mesmo fato, uma vez que, de igual modo, os documentos fiscais não foram aceitos pelo Fisco, em decorrência de a data de saída ter sido aposta oito dias após a emissão das notas fiscais eletrônicas.

Ressalto que em conformidade com o disposto no art. 209, inciso IV do RICMS/BA o documento fiscal deve ser considerado como inidôneo quando contiver declaração inexata, estiver preenchido de forma ilegível ou contiver rasura ou emenda que lhe prejudique a clareza, sendo que conforme esclareci acima, tais situações não foram observadas nos DANFES, tendo em vista que, na verdade, o fato apurado pela Fiscalização foi a colocação da data de saída com caneta, e com prazo entre a data de saída e emissão superior a sete dias da data da autorização de uso.

Verificando os referidos documentos fiscais, constato que apresentam como natureza da operação “vendas de produção do estabelecimento”, sendo que o fornecedor encontra-se situado em Conceição do Jacuípe, neste Estado, e o destinatário está estabelecido no Estado de Minas Gerais. Deste modo, o transporte das mercadorias se referia a diversas operações de venda deste para outro Estado, sendo razoável admitir que o autuado, tratando-se de um estabelecimento industrial forme lotes de mercadorias, para então despachá-las aos destinatários, razão pela qual compreendo que a Fiscalização não pode obrigá-lo a efetuar um despacho a cada operação comercial realizada.

Considerando que os DANFES se referem a documentos auxiliares da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) e que, conforme análise acima, o citado dispositivo regulamentar não indica a existência, nos documentos em questão, das irregularidades por eles contempladas, que os tornassem imprestáveis para os fins aos quais se destinaram, concluo que não podem ser tidos como inválidos para acobertarem as operações de saída das mercadorias, do modo como efetivado pelo contribuinte.

Ademais, percebo, após uma verificação dos diversos dispositivos do RICMS/BA que tratam a respeito dos documentos fiscais, que, realmente, assiste razão ao impugnante, quando enfatizou que inexistia previsão quanto a um prazo pré-determinado para utilização dos documentos após a consignação de sua data de emissão. Observo, inclusive, que na própria Subseção II-A desse

Regulamento, que versa especificamente a respeito da Nota Fiscal Eletrônica (artigos 231-A a 231-T), não se verifica nenhuma previsão nesse sentido.

O que tenho observado é que no Estado da Bahia vigora, tanto no âmbito da Fiscalização como neste Conselho Administrativo, uma atitude de bom senso nessas situações, ou seja, se é ou não razoável admitir que o período que decorreu entre a data de emissão do documento fiscal e a data da efetiva saída das mercadorias, é aceitável. E o resultado dessa análise depende, normalmente, de diversas variáveis, a exemplo de distância a ser percorrida pelo veículo transportador, formação de lotes de mercadorias com a mesma destinação, contratação do responsável pelo transporte, etc.

A situação sob discussão, conforme salientei acima, trata-se de uma remessa de uma quantidade razoavelmente grande de mercadorias pela empresa que os fabricou, que está situada neste Estado, em operação de venda para um estabelecimento localizado no Estado de Minas Gerais. Nessa situação, não vejo como plausível se admitir que os documentos em questão estivessem sendo reutilizados, nem tampouco foi o caso de uso da documentação após a data de sua validade.

Vale acrescentar que de acordo a redação do art. 1º do Ato COTEPE/ICMS 33/08, vigente à época dos fatos, *“Poderá o emitente solicitar o cancelamento da NF-e, em prazo não superior a 168 horas, contado do momento em que foi concedida a respectiva Autorização de Uso da NF-e, desde que não tenha ocorrido a circulação da mercadoria ou a prestação de serviço e observadas às demais normas constantes no Ajuste SINIEF 07/05, de 5 de outubro de 2005.”*. Entretanto, o que ocorreu não correspondeu a tal situação, haja vista que não houve o cancelamento dos DANFES, porém tão somente a circulação das mercadorias e desses documentos após sete dias da data de autorização de emissão da NF-e.

Ante todo o exposto, voto pela improcedência do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por decisão não unânime, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **216969.0908/10-0**, lavrado contra **MK ELETRODOMÉSTICOS LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de maio de 2011.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR/VOTO VENCIDO

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR/VOTO VENCEDOR