

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.903/10/1ª Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.000161531-87  
Impugnação: 40.010126646-00  
Impugnante: Itaminas Comércio de Minérios SA  
IE: 850596831.00-99  
Proc. S. Passivo: Ricardo Santiago Silva de Gouveia Ferreira/Outro(s)  
Origem: DF/Betim

### **EMENTA**

**BASE DE CÁLCULO – SUBFATURAMENTO – SAÍDA COM PREÇO INFERIOR AO VALOR EFETIVO – ARBITRAMENTO.** Constatou-se emissão de nota fiscal consignando valor muito inferior ao das demais operações do mês. Valor da operação arbitrado com respaldo nos arts. 53, I e 54, IX do RICMS/02. Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII da mesma lei. No entanto, deve-se adequar a base de cálculo ao valor da operação que consta do Instrumento Particular de Confissão de Dívida, de Constituição de Penhor Mercantil e Outros Pactos, juntado ao processo, devendo ser atualizado, seguindo os critérios utilizados pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

### **RELATÓRIO**

#### **Da Autuação**

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS referente a janeiro/04, por ter a Impugnante subfaturado o valor da operação e da base de cálculo da Nota Fiscal nº 020343, emitida em 15/01/04, para acobertar a saída de 1.700.000,00 (um milhão e setecentas mil) toneladas de minério de ferro tipo *sinter feed*, R\$ 0,09 (nove centavos de real) a tonelada. O valor da operação foi arbitrado, nos termos dos arts. 53, I e 54, IX do RICMS/02, tomando por base as notas fiscais de saída emitidas pela própria Autuada no mês, R\$ 21,52 (vinte e um reais e cinquenta e dois centavos) a tonelada.

Exigiu-se ICMS, Multa de Revalidação correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, capitulada no art. 56, II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 55, VII da mesma lei, correspondente a 40% (quarenta por cento) da diferença entre o valor arbitrado e o destacado na nota fiscal.

Além do Auto de Infração, o processo foi instruído com o Auto de Início da Ação Fiscal - AIAF (fls. 05); Demonstrativo de Correção Monetária e Multas - DCMM (fls. 04); Relatório Fiscal (fls. 06/11); termos de intimação, respostas e documentos apresentados pela Impugnante (fls. 12/27); DAPI de janeiro de 2004 (fls. 28/30); procurações (fls. 31/32); cópia do “Instrumento Particular de Confissões de Dívida e de Dação em Pagamento” e do “Instrumento Particular de Confissão de Dívida, de

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Constituição de Penhor Mercantil e Outros Pactos” e do “Contrato de Empréstimo para Capital de Giro” (fls. 33/49); cópias dos livros Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS e das notas fiscais emitidas em janeiro/2004 (fls. 50/74).

### **Da Impugnação**

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 77/89, juntando cópias de correspondências dirigidas à Delegacia Fiscal de Contagem e à Norchem Holdings e Negócios S.A; da nota fiscal em questão; do “Contrato de Comodato”, “Protocolo de Acordo”, “Protocolo de Entendimentos”, “Contrato de Depósito” e de correspondência entre Itaminas Comércio de Minérios S.A e MCIM – Minas Comércio e Indústria de Minérios Ltda; da certidão emitida pelo Cartório de Registro de Títulos e Documentos da Comarca de Sete Lagoas; do “Instrumento Particular de Confissão de Dívida, de Constituição de Penhor Mercantil e Outros Pactos”, do “Instrumento Particular de Confissões de Dívida e de Dação em Pagamento” e do “Contrato de Empréstimo para Capital de Giro” às fls. 101/159.

Afirma que o crédito tributário pretendido encontra-se extinto pelo decurso do prazo quinquenal de decadência, nos termos dos arts. 150, § 4º e 156, V do CTN, já que foi notificada em 22/12/09 a respeito de lançamento referente a janeiro/2004.

Alega ainda que, antes de dar início à transação que transferiu o minério para a Norchem/MCIM, para evitar infração à legislação, procurou e foi orientada pela Administração Fazendária de Contagem.

Informa que inexistiu subfaturamento na operação de dação em pagamento, acordo que envolve a aceitação pelo credor de bem diverso do que fora combinado (minério ao invés de dinheiro), não sendo operação mercantil

Sustenta que não houve prejuízo para a arrecadação do ICMS, na medida em que o valor agregado na operação seguinte foi alto e gerou expressiva base de cálculo para o recolhimento do ICMS, compensando a diferença do valor mais baixo da nota fiscal em questão.

Esclarece que a acusação de subfaturamento é grave e não pode ser fundada apenas no valor do minério.

Ressalta que a nota fiscal retrata de forma fiel e fidedigna o negócio jurídico realizado com a Norchem, inclusive com expressa menção aos contratos que a fundamentaram, não havendo qualquer indício de simulação ou fraude.

Diz que não há previsão na legislação para base de cálculo na situação dos autos, pelo que a multa isolada deve ser cancelada.

Requer, ao final, o reconhecimento da decadência parcial do crédito tributário e, quanto ao mérito, a extinção da pretensão fiscal porquanto incabível e o cancelamento da multa isolada por não guardar correlação com os fatos imputados, além de se mostrar inequivocamente arbitrária.

A taxa de expediente é recolhida conforme DAE de fls.160 dos autos.

### **Da Manifestação Fiscal**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco, em manifestação de fls. 163/168, refuta as alegações da defesa.

Argumenta que, quanto à decadência, aplica-se o inciso I do art. 173 do CTN; que a Autuada não apresentou o contrato citado na Nota Fiscal nº 020343; que o fato gerador ocorre na saída da mercadoria a qualquer título; que o minério de ferro *sinter feed* é mercadoria; quanto à ciência da Administração Fazendária de Contagem, que a documentação retrata o processo de inscrição das filiais da Norchem e da MCIM e não faz referência ao contrato de dação em pagamento, ao valor do minério constante da nota fiscal e aos critérios utilizados na formação do preço; que o fato da operação não ser de natureza mercantil, não dá permissão ao contribuinte para usar qualquer valor, no caso, 200 (duzentas) vezes menor que o preço comumente praticado, pelo que arbitrou o valor da operação pelo valor médio das saídas no período, considerando as disposições dos arts. 53, I e 54, IX do RICMS/02; com relação à alegação de que não houve prejuízo à arrecadação, que o Estado deixou de receber o imposto dentro do prazo legal, não recebendo multa e juros; que a exigência da multa isolada encontra-se fundamentada, vez que o contrato citado na nota fiscal não foi apresentado, apesar das intimações; que mesmo que se considerasse o preço do minério, em 18/02/93, igual a Cr\$55.890,00 (cinquenta e cinco mil oitocentos e noventa cruzeiros) a tonelada - citado no documento “Instrumento Particular de Confissões de Dívida e de Dação em Pagamento”- atualizado até a data da emissão da Nota Fiscal nº 020343, o valor pelo qual foi emitida ainda seria notoriamente inferior.

Requer a procedência do lançamento.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 173/182, opina pela procedência parcial do lançamento, para considerar como base de cálculo o valor atribuído ao minério de ferro *sinter feed* no “Instrumento Particular de Confissão de Dívida, de Constituição do Penhor Mercantil e Outros Pactos”, anexado aos autos, desde que devidamente atualizado, com conseqüente correção dos valores do ICMS, da multa de revalidação e da multa isolada aplicadas.

---

### **DECISÃO**

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passam a compor o presente Acórdão.

### **Do Mérito**

#### **Da Decadência**

A Impugnante alega que o crédito tributário pretendido encontra-se extinto pelo decurso do prazo quinquenal de decadência, nos termos dos arts. 150, § 4º e 156, V do CTN, já que foi notificada em 22/12/09 a respeito de lançamento referente a janeiro/2004. O ICMS é imposto com apuração mensal e sujeito ao lançamento por homologação, cujo prazo decadencial conta-se da efetiva ocorrência dos fatos geradores e daí, não poder ser exigido de fatos geradores ocorridos antes de novembro/2004. E a infração narrada não implica em fraude ou má-fé, já que atendeu a todas as intimações, apresentou os documentos solicitados, emitiu o documento respectivo para a operação e

antes de dar início à transação, levou a situação ao conhecimento da Administração Fazendária de Contagem e foi por ela orientada em como proceder.

Na realidade, o decurso do prazo de cinco anos da ocorrência do fato gerador, previsto no § 4º do art. 150 do CTN, refere-se ao prazo para homologação do lançamento em que o contribuinte efetua o pagamento do ICMS, no valor por ele apurado e sem prévio exame da autoridade fiscal.

No caso em tela, está-se diante de irregularidade tributária apurada pela Fiscalização, que ensejou o lançamento de ofício, nos termos do art. 149 do CTN. Nessa linha, o prazo extintivo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário é regulado pelo art. 173, inciso I do referido diploma legal que, para tanto, regra geral, estabelece o decurso de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Logo, considerando-se o período fiscalizado de 01/01/04 a 31/01/04, o prazo final para a constituição do crédito tributário em pauta foi 31/12/09. No caso, o Auto de Infração foi emitido e a Impugnante intimada em 22/12/09, não ocorrendo, portanto, a pretensa decadência.

### **Do Subfaturamento**

Antes da abordagem da irregularidade narrada no Auto de Infração, relata-se o que ocorreu até a emissão da nota fiscal em questão.

Pelo que consta dos Autos, Itasider – Usina Siderúrgica Itaminas S/A e Replasa – Reflorestadora S.A. contrataram empréstimos junto ao Banco Norchem S.A. (Contratos nºs 0910 de 12/03/92 e 03556-92 de 21/09/92, respectivamente), sendo Itaminas Comércio de Minérios S.A. uma das avalistas. Ficando as empresas inadimplentes, firmaram com o citado banco, em 17/03/93, o “Instrumento Particular de Confissões de Dívida e de Dação em Pagamento” de fls. 147/151 e o “Instrumento Particular de Confissão de Dívida, de Constituição de Penhor Mercantil e Outros Pactos” de fls. 140/146, registrados junto ao Cartório de Registro de Títulos e Documentos de Sete Lagoas, nos quais consta a Impugnante como “interveniente”.

Pelo segundo instrumento, a interveniente Santa Mariana Participações e Administração S.A. dá ao credor, Banco Norchem S.A., em penhor mercantil, 1.700.000 (um milhão e setecentas mil) toneladas de minério de ferro de qualidade *sinter feed*, de que se declara exclusiva senhora e legítima possuidora, no valor de Cr\$ 95.014.520,00 (noventa e cinco bilhões, quatorze milhões e quinhentos e vinte mil cruzeiros), Cr\$ 55.890,00 (cinquenta e cinco mil e oitocentos e noventa cruzeiros) a tonelada, minério esse que se encontra depositado na Fazenda do Engenho Seco, de propriedade da interveniente Itaminas Comércio de Minérios S.A. que, juntamente com a devedora e demais intervenientes, fica obrigada a assegurar ao credor a posse mansa e pacífica da área ora dada em comodato; a manter o bem dado em garantia em perfeito estado de conservação, defendendo-o da turbção de terceiros e a não transferi-lo de localização sem a prévia e expressa autorização do credor; a não alienar, ceder, transferir, remover, vender, emprestar ou gravar com ônus de qualquer natureza o bem empenhado.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em 31/10/03, a Itasider e a Santa Mariana encaminham a correspondência de fls. 105/107 à Norchem Holdings e Negócios S.A., sucessora do Banco Norchem, na qual informam que o valor da dívida corresponde, em moeda atual, a R\$ 153.000,00 (cento e cinquenta e três mil reais). Na mesma data, a Impugnante e a MCIM – Minas Comércio e Indústria de Minérios Ltda firmam o Contrato de Comodato de fls. 108/111, pelo qual a primeira cede à segunda, imóvel para constituição de uma filial com a finalidade de adquirir e realizar o beneficiamento e comercialização de 5.200.000 (cinco milhões e duzentas mil) toneladas de minério a serem adquiridas da Norchem. Ainda na mesma data, as quatro empresas retrocitadas celebram o Protocolo de Acordo de fls. 112/118, pelo qual a Norchem receberá o minério de sua propriedade que se acha depositado nas dependências da Itaminas, mediante entregas a serem efetuadas semanalmente pela Itaminas à Norchem, em nome e por conta da Santa Mariana e Itasider.

Em correspondência dirigida à Delegacia de Contagem, datada de 07/11/03, às fls. 101/102, Itaminas Comércio de Minérios S/A trata da inscrição estadual de Norchem Holding e Negócios S/A, suas operações com a MCIM, data de início de atividades e outros.

Em 15/01/04, a Autuada emite a Nota Fiscal nº 020343, em questão, de “venda” - natureza da operação - de 1.700.000 (um milhão e setecentas mil) toneladas de minério de ferro *sinter feed*, ao valor unitário de R\$ 0,09 (nove centavos de real) a tonelada, valor total da operação igual a R\$ 153.000,00 (cento e cinquenta e três mil reais), ICMS destacado igual a R\$ 27.540,00 (vinte e sete mil quinhentos e quarenta reais). No campo “Dados Adicionais” consta “DAÇÃO EM PAGAMENTO DE OBRIGAÇÃO CONTRAÍDA NO CONTRATO 0910.92 E INSTRUMENTO PARTICULAR DE DÍVIDA”.

O Fisco, discordando do valor da operação, muito aquém dos valores praticados no período, arbitra em R\$ 21,52 (vinte e um reais e cinquenta e dois centavos) o preço da tonelada de minério de ferro *sinter feed*, considerando as disposições dos arts. 53, I e 54, IX do RICMS/02, após não ver atendida sua intimação de fls. 12 e 14/15, para que, entre outras solicitações, fosse apresentado o Contrato nº 0910/92, citado na Nota Fiscal nº 020343, e os documentos que demonstrassem a formação do preço unitário da tonelada do minério objeto da referida nota fiscal. Exige ICMS sobre a diferença entre o valor arbitrado e do documento fiscal, a multa de revalidação e a multa isolada correspondente a 40% (quarenta por cento) da citada diferença.

De início, pelo que foi anteriormente relatado e consta dos autos, é possível concluir que não foram emitidos os documentos fiscais devidos pelas transações que envolveram tantas pessoas jurídicas e o minério de ferro em questão, desde o ano de 1992. O documento fiscal para transmissão do minério só veio a ser emitido, pela Itaminas, em 15/01/04, a R\$ 0,09 (nove centavos de real) a tonelada, quando a empresa praticava em suas vendas o preço médio de R\$ 21,52 (vinte e um reais e cinquenta e dois centavos).

A Lei nº 6.763/75 prevê em seu art. 6º, inciso VI que ocorre o fato gerador do ICMS na saída de mercadoria, a qualquer título, inclusive em decorrência de

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

bonificação, de estabelecimento de contribuinte, ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular e que, a base de cálculo é o valor da operação, conforme art. 13, IV.

A própria Impugnante entendeu que ocorreu fato gerador do ICMS, vez que emitiu nota fiscal e destacou o imposto. Pela Nota Fiscal nº 020343, o minério foi vendido para Norchem Holdings e Negócios S/A por R\$ 0,09 (nove centavos de real) a tonelada, embora conste do documento observação sobre dação em pagamento.

É certo que a Impugnante não esclareceu como chegou ao valor de R\$ 0,09 (nove centavos de real) por tonelada e não apresentou o Contrato nº 0910/92.

No entanto, pelos documentos juntados aos autos, o valor da operação, cerne da questão, é o valor da dívida quitada junto ao Banco Norchem, pela entrega de mercadoria – minério – no lugar de dinheiro. O valor de Cr\$ 95.014.520.000,00 (noventa e cinco bilhões, quatorze milhões, quinhentos e vinte mil cruzeiros) equivalente a CR\$ 55.890,00 (cinquenta e cinco mil oitocentos e noventa cruzeiros reais) por tonelada na data-base 17/03/93 foi atribuído de comum acordo pelos envolvidos nas transações, o que está expresso no item 3 do Instrumento Particular de Confissão de Dívida, de Constituição de Penhor Mercantil e Outros Pactos, como se vê à fls. 141 dos autos.

Estando o valor expresso em cruzeiros e sendo a mercadoria entregue apenas em janeiro/04, há que se considerar as regras, não observadas pelos envolvidos, previstas no RICMS/91, vigente à época, na Seção XXXVIII – Da Venda à Ordem ou para Entrega Futura:

**Efeitos de 01/03/91 a 11/08/93 - Redação Original do RICMS:**

Art. 830 - Nas vendas à ordem ou para entrega futura deverá ser emitida nota fiscal sem destaque do ICMS, mencionando-se no documento que a emissão se destina a simples faturamento, com o imposto sendo debitado por ocasião da efetiva saída da mercadoria, ressalvada a hipótese prevista no artigo 832.

Art. 831 - No caso de venda para entrega futura, por ocasião da efetiva saída, global ou parcial, de mercadoria, o vendedor emitirá nota fiscal em nome do adquirente, com destaque do valor do imposto, quando devido, indicando, além dos requisitos exigidos, como natureza da operação; "remessa - entrega futura", e o número, série, subsérie, data e valor da nota fiscal emitida para fins de faturamento.

**Efeitos de 09/01/92 a 11/08/93 - Redação dada pelo Art. 1º do Dec. 33.324, de 08/01/92 - MG de 09:**

§ 1º - Para o efeito de cálculo e recolhimento, o imposto será atualizado na forma do § 2º do artigo 102, tomando-se por base o período compreendido entre o dia 9 (nove) do mês subsequente ao da emissão da nota fiscal de simples faturamento e o dia da efetiva saída da mercadoria.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

E assim previa a artigo 102:

**Efeitos de 01/03/91 a 06/08/93 - Redação original do RICMS:**

Art. 102 - O recolhimento do imposto será efetuado até o dia 9 (nove) do mês subseqüente ao da ocorrência do fato gerador.

(...)

**Efeitos de 05/07/91 a 06/08/93 - Redação dada pelo Art. 1º do Dec. nº 32773, de 04/07/91 - MG de 05:**

§ 2º - A Secretaria de Estado da Fazenda pode, mediante resolução, autorizar que o ICMS seja recolhido após o prazo fixado neste artigo, sem aplicação das penalidades referidas no inciso I do artigo 860, desde que o valor do imposto seja monetariamente atualizado a contar da data do vencimento, com base no instrumento de atualização monetária em vigor

À época, a Resolução nº 2.220 de 20/02/92, tratava da atualização tributária:

**Efeitos de 01/02/92 a 26/07/94 - Redação original desta Resolução:**

Art. 1º - O crédito tributário do Estado, quando não recolhido na data de seu vencimento, terá seu valor atualizado na data do efetivo pagamento, com base na variação do valor da Unidade Fiscal de Referência (UFIR) diária, instituída pela Lei Federal nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991.

§ 1º - Para o efeito da atualização prevista neste artigo, o crédito tributário será expresso em quantidade de UFIR, calculada mediante a divisão de seu valor pelo valor da UFIR diária vigente na data do vencimento do prazo de pagamento.

§ 2º - O valor a recolher, em cruzeiros, será o resultado da multiplicação do número de UFIR, encontrado na forma do parágrafo anterior, pelo valor da UFIR diária vigente na data do efetivo pagamento.

Art. 2º - Os créditos tributários vencidos até o dia 31 de janeiro de 1992 serão apurados até essa data, com base nas normas da Resolução nº 2.044, de 08 de fevereiro de 1991, e o valor encontrado, em cruzeiros, será expresso em UFIR, mediante sua divisão por Cr\$736,56 (setecentos e trinta e seis e seis cruzeiros, cinquenta e seis centavos), valor da UFIR diária naquele dia.

**Efeitos de 01/02/92 a 26/07/94 - Redação original desta Resolução:**

Parágrafo único - O valor a recolher, em cruzeiros, será o resultante da multiplicação do número de UFIR, encontrado na forma deste artigo, pelo valor da UFIR diária vigente na data do efetivo pagamento.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

**Efeitos a partir de 26/07/94 - Redação dada pela Resolução 2.550, de 25/07/94 - MG de 26**

Parágrafo único - O valor a recolher, em real, será o resultante da multiplicação da quantidade de UFIR encontrada na forma deste artigo, pelo valor da UFIR diária vigente na data do efetivo pagamento.

A Resolução nº 2.554, de 17/08/94, revogou a Resolução 2.220/92 e, no que se refere à correção monetária, apenas passou a considerar a UFIR mensal, tendo em vista a extinção da UFIR diária:

**Art. 1º** - O crédito tributário do Estado, quando não recolhido na data de seu vencimento terá seu valor atualizado na data do efetivo pagamento, com base na variação do valor da Unidade Fiscal de Referência (UFIR) diária, instituída pela Lei federal nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, observado o disposto no artigo 9º.

(...)

**Art. 9º** - A partir de 1º de setembro de 1994, sendo extinta a UFIR diária de que trata a Lei Federal nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, conforme dispõe o artigo 43 da Medida Provisória nº 566, de 29 de julho de 1994, será considerado, a contar daquela data, onde couber, o valor mensal da referida unidade.

Parágrafo único - Quando o cálculo da apuração do crédito tributário tratada nesta Resolução abranger período de vigência da UFIR em sua variação diária, esta continuará a ser aplicada para determinação da quantidade da referida unidade.

Com o fim da correção monetária, a Resolução nº 2.880, de 13/10/97, revogou a 2.554/94 e assim dispõe:

**Art. 4º** - Os créditos tributários não pagos nos prazos previstos em legislação específica, cujos vencimentos ocorrerem até 31 de dezembro de 1997, serão apurados até essa data conforme o disposto na Resolução n.º 2.554, de 17 de agosto de 1994.

Parágrafo único - O valor encontrado, expresso em quantidade de Unidade Fiscal de Referência (UFIR), será convertido em reais, mediante sua multiplicação por R\$ 0,9108 (nove mil, cento e oito décimos de milésimos de reais), sem prejuízo da incidência de juros de mora e multa.

Dessa forma, no caso em comento, em que o imposto seria debitado por ocasião da efetiva saída da mercadoria, nos termos do ar. 830 do RICMS/91, tanto o valor da operação quanto o do ICMS podem ser atualizados seguindo os critérios usados pela SEF/MG, mesmos critérios usados para atualização de tributos federais, pelo que se teria:

### Valores Originais

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

UFIR de 09/04/93 (art. 831, § 1º do RICMS/91) = 16.323,0500

Valor da dívida/minério de ferro em 17/03/93 (item 3 do instrumento fls. 141) = Cr\$ 95.014.520.000,00

ICMS em 17/03/93 = 18% s/ 95.014.520.000,00 = Cr\$ 17.102.613.600,00

Valor da tonelada de minério em 17/03/93 (item 3 do instrumento fl.141) = Cr\$ 55.890,00

Valor da dívida/minério de ferro em UFIR =  $95.014.520.000,00 / 16.323,0500 = 5.820.880,289$

ICMS em UFIR =  $17.102.613.600,00 / 16.323,0500 = 1.047.758,452$

Valor da tonelada em UFIR =  $55.890,00 / 16.323,0500 = 3,424$

### Valores Corrigidos

UFIR de 31/12/97 (art. 4º da Resolução 2.880) = 0,9108

Valor corrigido da dívida/minério de ferro =  $5.820.880,289 \times 0,9108 = R\$ 5.301.657,77$

ICMS corrigido =  $1.047.758,452 \times 0,9108 = R\$ 954.298,40$

Valor corrigido da tonelada de minério =  $3,424 \times 0,9108 = R\$ 3,12$

Assim, em 15/01/04, quando a mercadoria foi entregue, o imposto que deveria ter sido destacado na nota fiscal e debitado na escrita fiscal corresponderia a R\$ 954.298,40 (novecentos e cinquenta e quatro mil duzentos e noventa e oito reais e quarenta centavos) e o valor da base de cálculo a R\$ 5.301.657,77 (cinco milhões, trezentos e um mil, seiscentos e cinquenta e sete reais e setenta e sete centavos).

Assim a multa isolada devida seria igual a 40% (quarenta por cento) da diferença entre R\$ 5.301.657,77 (cinco milhões, trezentos e um mil, seiscentos e cinquenta e sete reais e setenta e sete centavos) – base de cálculo corrigida – e R\$153.000,00 (cento e cinquenta e três mil reais) – base de cálculo destacada na nota fiscal – que é igual a R\$ 2.059.463,11 (dois milhões, cinquenta e nove mil, quatrocentos e sessenta e três reais e onze centavos).

Afirma a Impugnante que agiu conforme orientação da Delegacia Fiscal de Contagem e, pelo que consta dos autos, ela realmente esteve em contato com a repartição para inscrição dos estabelecimentos da Norchem e da MCIM. Não consta dos autos que houve orientação quanto ao ICMS incidente na operação e à base de cálculo destacada na nota fiscal em questão.

Quanto à alegação de que não houve prejuízo para a arrecadação do ICMS, vez que o valor agregado na operação seguinte o compensou, houve prejuízo na medida em que o recolhimento do imposto foi postergado. E mesmo que não houvesse, cabe ao Fisco verificar a apuração do imposto considerando as disposições da legislação, entre elas a ocorrência do fato gerador a cada operação e a autonomia dos estabelecimentos.

Argumenta, ainda, que não há previsão na legislação para base de cálculo na situação dos autos, que a acusação é grave e não há indício de simulação ou fraude.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É certo que a Autuada fez referência ao contrato e ao instrumento particular na nota fiscal, mas não adotou a base de cálculo prevista na legislação que é o valor da operação, como está no já citado inciso IV do art. 13 da Lei nº 6.763/75.

Vale acrescentar que não consta dos autos informação sobre o valor de mercado do minério *sinter feed* em março de 1993, importante para abalizar conclusões sobre o valor acertado entre as partes no já muito referido instrumento particular.

Quanto à penalidade aplicada, ela está prevista no inciso VII do art. 55 da Lei nº 6.763/75:

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:

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou quantidade de mercadoria inferior à efetivamente saída - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada;

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento para adequação da base de cálculo, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG às fls. 180/181. Vencido, em parte, o Conselheiro Sauro Henrique de Almeida (Relator), que o julgava improcedente nos termos do art. 150, § 4º, do CTN. Designado relator o Conselheiro Mauro Heleno Galvão (Revisor). Pelo Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Ricardo Santiago Silva de Gouveia Ferreira e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Maria Teresa Lima Lana. Participaram do julgamento, além do signatário e do Conselheiro vencido, os Conselheiros Danilo Vilela Prado e Antônio César Ribeiro.

**Sala das Sessões, 07 de julho de 2010.**

**Mauro Heleno Galvão**  
**Presidente / Relator Designado**

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

---

Acórdão:	19.903/10/1ª	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.000161531-87	
Impugnação:	40.010126646-00	
Impugnante:	Itaminas Comércio de Minérios SA IE: 850596831.00-99	
Proc. S. Passivo:	Ricardo Santiago Silva de Gouveia Ferreira/Outro(s)	
Origem:	DF/Betim	

---

Voto proferido pelo Conselheiro Sauro Henrique de Almeida, 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.

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS referente a janeiro/04, por ter a Impugnante subfaturado o valor da operação e da base de cálculo da Nota Fiscal nº 020343, emitida em 15/01/04, para acobertar a saída de 1.700.000,00 (um milhão e setecentas mil) toneladas de minério de ferro tipo *sinter feed*, R\$ 0,09 (nove centavos de real) a tonelada. O valor da operação foi arbitrado, nos termos dos arts. 53, I e 54, IX do RICMS/02, tomando por base as notas fiscais de saída emitidas pela própria Autuada no mês, R\$ 21,52 (vinte e um reais e cinquenta e dois centavos) a tonelada.

O início da ação fiscal que culminou na autuação se deu em 04/06/09 e, o lapso temporal do AI (janeiro de 2004) escapa àquele que poderia ser validamente cobrado, ou seja, até 31/01/09.

Conforme relatado pelo Fisco e, exposto acima, encontra-se caracterizada a infração, conforme decisão da Câmara, mas tem-se, ainda, que a intimação do Auto de Infração foi recebida pela Autuada, em 22/12/09, ou seja, após o prazo previsto para o lançamento do crédito tributário referente ao mês de janeiro de 2004, conforme previsto no art. 150, § 4º da Lei 5.172/66, *in verbis*:

**Art. 150** - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

**§ 4º** Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto

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

o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Assim, o crédito tributário referente ao período fiscalizado (janeiro de 2004), estaria prescrito pela homologação do lançamento ter ocorrido com o recebimento da intimação do Auto de Infração em 22/12/09 (fl. 03).

Diante disso, julgo improcedente o lançamento, para excluir as exigências fiscais, de acordo com o art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional.

**Sala das Sessões, 07/07/10.**

**Sauro Henrique de Almeida  
Conselheiro**

CC/MIG