

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.703/12/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000165586-83  
Impugnação: 40.010127849-91  
Impugnante: Mineração Vianini Ltda - EPP  
IE: 625374756.00-08  
Proc. S. Passivo: Lídia Guimarães Vianini  
Origem: DF/Barbacena

**EMENTA**

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE ENCADERNAÇÃO DOS LIVROS FISCAIS.** Constatação de que a Autuada deixou de encadernar os livros Registro de Entradas, Saídas e de Apuração do ICMS. Correta a Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso XXXIII da Lei nº 6.763/75. Acionado o permissivo legal para reduzir a multa aplicada a 30% (trinta por cento) do seu valor.

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ESCRITURAÇÃO IRREGULAR DE LIVRO FISCAL - ESCRITURAÇÃO POR PED – FALTA DE AUTORIZAÇÃO.** Constatado que a Impugnante escriturou por Processamento Eletrônico de Dados - PED os livros Registro de Entradas, Saídas e Apuração do ICMS, sem a devida autorização da Administração Fazendária. Infração caracterizada nos termos dos arts. 2º e 3º do Anexo VII do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso XXIX, alínea "a" da Lei nº 6.763/75. Acionado o permissivo legal para reduzir a multa aplicada a 30% (trinta por cento) do seu valor.

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE REGISTRO DE LIVRO FISCAL -** Constatada a falta de registro na repartição fazendária dos livros Registro de Entradas, Saídas e de Apuração do ICMS. Entretanto, em razão de a legislação tributária não mais exigir o registro do livro fiscal na repartição fazendária, aplica-se a retroatividade benigna da lei tributária, consoante alínea “b”, inciso II do art. 106 do Código Tributário Nacional (CTN), de modo a excluir a aplicação da penalidade isolada capitulada no art. 54, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

**ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - DIVERGÊNCIA DE VALOR - DAPI/LIVROS FISCAIS.** Constatação de que a Autuada consignou em documento destinado a informar ao Fisco o saldo da conta gráfica – DAPI –, valor do débito do imposto divergente do valor registrado no livro de Registro de Saídas. Exigência das Multas Isoladas capituladas no art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b” da Lei nº 6.763/75. Crédito tributário reformulado pelo Fisco, com exclusão da penalidade da alínea “b”. Infração caracterizada. Acionado o permissivo legal para reduzir a multa aplicada a 30% (trinta por cento) do seu valor.

**DIFERIMENTO - DESCARACTERIZAÇÃO - ENCERRAMENTO - ENTRADA DESACOBERTADA.** Constatada a entrada de mercadoria (quartzo) desacobertada de documentação fiscal tendo em vista a impossibilidade da

**exploração mineral no estabelecimento da Autuada. Encerramento do diferimento nos termos do art. 12, inciso II da Parte Geral do RICMS/02. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da mesma lei. Infração caracterizada.**

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.**

## ***RELATÓRIO***

### **Da Autuação**

A autuação, compreendendo o período de 01/01/09 a 31/12/09, versa sobre as seguintes irregularidades:

- falta de recolhimento do ICMS declarado nas DAPIs e livro de Registro de Saídas.
- entrega de livros fiscais sem a devida encadernação.
- impressão de livros fiscais por processamento eletrônico de dados sem a devida autorização da Repartição Fazendária.
- falta de registro de livros fiscais na Repartição Fazendária.
- divergência entre os valores de ICMS a recolher lançados nas DAPIs e nos livros fiscais.
- entrada de mercadoria sem documento fiscal, com o encerramento do diferimento previsto para a operação.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multas Isoladas capituladas no art. 54, incisos II, IX, alíneas “a” e “b”, XXIX, alínea “a” e XXXIII e art. 55, inciso II, alínea “a” da mencionada lei.

### **Da Impugnação**

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradora regularmente constituída, Impugnação às fls. 116/136, requerendo, ao final, sua procedência.

A taxa de expediente é recolhida conforme DAE de fls. 147/148 dos autos.

### **Da Manifestação Fiscal**

O Fisco intima a Autuada a apresentar a “Anotação de Responsabilidade Técnica – ART” junto ao CREA/MG, licença para exploração mineral junto ao município, fotografias de cavas de extração e notas fiscais de aquisição das mercadorias (entrada), caso não seja o estabelecimento extrator (fls. 151/153).

A Impugnante junta a documentação de fls. 154/475, que resulta na alteração do crédito tributário, com exclusão (falta de recolhimento do ICMS declarado nas DAPIs e livro de Registro de Saídas) e inclusão (entrada de mercadoria sem documento fiscal, com o encerramento do diferimento previsto para a operação) de exigências fiscais.

Devidamente intimada, a Impugnante retorna aos autos às fls. 487/511, reafirmando suas convicções iniciais e clamando pelo cancelamento das exigências fiscais.

O Fisco, em manifestação de fls. 529/537, refuta as alegações da Defesa e, requer a procedência do lançamento, nos termos dos documentos de fls. 476/480.

### **Da Instrução Processual**

A 1ª Câmara de Julgamento determina a realização da diligência de fl. 550, cumprida pelas partes às fls. 552/557 (intimação do Fisco) e 559/584 (documentos da Autuada).

Em seguida, o Fisco promove a juntada dos documentos de fls. 586/587, com abertura de vista à Impugnante, que não comparece aos autos.

Ao final, manifesta o Fisco (fls. 594/603) pela aprovação do lançamento na forma remanescente.

### **Do Parecer da Assessoria do CC/MG**

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 605/614, opina pela procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 476/480, e ainda: a) excluir as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75; b) excluir a Multa Isolada capitulada na alínea “a” do inciso IX do art. 54 da Lei nº 6.763/75.

Registre-se, por oportuno, que a elaboração do parecer da Assessoria do CC/MG decorreu do disposto no inciso II do art. 2º da Resolução nº 4.335, de 22 de junho de 2011.

---

### ***DECISÃO***

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão, com pequenas alterações, e por esta razão passam a compor o presente Acórdão, salvo no que se refere às exclusões por ela propostas.

Por ocasião da lavratura do Auto de Infração, o lançamento se referia às exigências de falta de recolhimento do ICMS declarado nas DAPIs e livro Registro de Saídas e penalidades isoladas em decorrência de divergência entre os valores de ICMS a recolher lançados nas DAPIs e nos livros fiscais; impressão de livros fiscais por processamento eletrônico de dados sem a devida autorização da repartição fazendária; falta de registro de livros fiscais na repartição fazendária; entrega de livros fiscais sem a devida encadernação.

Após a primeira etapa da Defesa, o Fisco excluiu a exigência do imposto relativo à falta de recolhimento do ICMS declarado nas DAPIs e livro Registro de Saída, substituindo-a pela acusação de entrada de mercadoria sem documento fiscal, com o encerramento do diferimento previsto para a operação.

Na mesma ocasião excluiu, também, parte da acusação de divergência entre os valores de ICMS a recolher lançados nas DAPIs e nos livros fiscais, subsistindo esta acusação somente em relação à penalidade prevista na alínea “a” do inciso IX do art. 54 da Lei nº 6.763/75.

Os novos quadros com apuração do crédito tributário encontram-se às fls. 479/480 dos autos.

### **Entrega de livros fiscais sem a devida encadernação**

### **Impressão de livros fiscais por processamento eletrônico de dados sem a devida autorização da Repartição Fazendária**

As duas penalidades em destaque dizem respeito ao descumprimento de obrigações acessórias e estão previstas nos dispositivos adiante descritos:

Art. 54. As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

XXIX - por utilizar sistema de processamento eletrônico de dados para escrituração ou emissão de livros e documentos fiscais em desacordo com o disposto na legislação tributária:

a) 500 (quinhentas) UFEMGs por formulário, documento ou livro utilizado, emitido ou escriturado em desacordo com a legislação tributária;

(...)

XXXIII - por deixar de encadernar ou por encadernar em desacordo com o estabelecido na legislação tributária as vias dos documentos fiscais ou os livros fiscais emitidos ou escriturados por processamento eletrônico de dados - 500 (quinhentas) UFEMGs por infração;

As exigências se referem aos livros Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS.

A penalidade exigida se refere a 500 (quinhentas) UFEMG por livro, totalizando 1.500 (mil e quinhentas) unidades por tipo infracional.

A Impugnante não apresenta qualquer alegação no sentido de que não cometera as infrações, pedindo apenas o cancelamento das exigências ou o abrandamento com fulcro no art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75.

Por isso, corretas as penalidades isoladas aplicadas pelo Fisco.

### **Falta de registro de livros fiscais na Repartição Fazendária**

As exigências se referem aos livros Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS.

Com efeito, assim dispõe a legislação:

Lei nº 6.763/75

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 16 - São obrigações do contribuinte:

II - manter livros fiscais devidamente registrados na repartição fazendária, bem como os documentos fiscais e arquivos com registros eletrônicos, na forma e no prazo previstos na legislação tributária;

### Parte 1 - Anexo VII do RICMS/2002

Art. 37 - Os livros fiscais escriturados por PED, após encadernados, serão autenticados no prazo de 120 (cento e vinte) dias, contados da data do último lançamento, pela Administração Fazendária (AF) a que estiver circunscrito o contribuinte.

Sobre essa irregularidade, o Fisco exigiu a penalidade prevista no art. 54, inciso II, da Lei n.º 6.763/75, abaixo transcrita:

Art. 54 - As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

II - por falta de livros fiscais devidamente registrados na repartição fiscal ou de livros fiscais escriturados por processamento eletrônico de dados devidamente autenticados - 500 (quinhentas) UFEMGs por livro;

Entretanto, o art. 3º do Decreto nº 45.542, de 3 de fevereiro de 2011, revogou o art. 37 da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/02, não exigindo mais do contribuinte a autenticação dos livros fiscais escriturados por PED.

Desse modo, aplica-se ao caso o disposto na alínea “b” do inciso II do art. 116 do CTN, conforme se segue:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo; (grifou-se).

Ressalte-se que o inciso II do art. 16 da Lei nº 6.763/75 vincula o cumprimento da obrigação ao disposto em regulamento, o qual não mais exige a sua obrigatoriedade, o que enseja a aplicação da retroatividade benigna da lei tributária e a consequente exclusão da penalidade aplicada.

### **Divergência entre o valor de ICMS a recolher lançado na DAPI e nos livros fiscais.**

Conforme narrado anteriormente, a Autuada substituiu as DAPIs entregues com débito do imposto por outras sem esta rubrica, situação que levou o Fisco a

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

elaborar a planilha de fl. 14, exigindo as penalidades previstas nas alíneas “a” e “b” do inciso IX do art. 54 da Lei nº 6.763/75.

Com a reformulação do crédito tributário, esta acusação passa a restringir-se, exclusivamente, sobre a aplicação da alínea “a” do mencionado dispositivo, conforme planilhas de fl. 480.

Segundo o Fisco, a divergência de valores entre livros e DAPI no mês de novembro se refere ao valor divergente constante da DAPI transmitida em 08/02/10.

De fato, comparando a DAPI originária de fl. 35 e o resumo do Registro de Saídas de fl. 60, constata-se um lançamento de débito do imposto maior na DAPI do que aquele registrado no livro Registro de Saída (LRS).

Considerando que não se exigiu a penalidade em relação aos meses de outubro e dezembro de 2009, as demais divergências decorrem da retransmissão das DAPIs, em 24/02/10.

A penalidade aplicada pelo Fisco encontra respaldo na alínea “a” do inciso IX do art. 54 da Lei nº 6.763/75, que assim dispõe:

Art. 54. As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

IX - por consignar, em documento destinado a informar ao Fisco a apuração do imposto, valores divergentes dos constantes nos livros ou nos documentos fiscais - por infração, cumulativamente:

a) 500 (quinhentas) UFEMGs;

(...)

A Impugnante não contradita a acusação fiscal, pedindo apenas pelo cancelamento da penalidade ou seu abrandamento, com fulcro no art. 53, § 3º da Lei nº 6.763/75.

Tendo restada caracterizada nos autos a ocorrência de divergências entre o escriturado nos livros fiscais, de fls. 39/115, e as DAPIs, de fls. 18/35, situação suficiente para aplicação da penalidade prevista na alínea “a” do inciso IX do art. 54 da Lei nº 6.763/75, correta a exigência levada a efeito pelo Fisco.

### **Entrada de mercadoria sem documento fiscal, com o encerramento do diferimento previsto para a operação**

Exigiu o Fisco o imposto lançado em DAPI, ainda que posteriormente retificada, no período de janeiro a setembro de 2009, ajustado para a alíquota de 18% (dezoito por cento), uma vez que havia sido calculado pela alíquota de 12% (doze por cento).

Na impugnação, alegou a defesa que as primeiras DAPIs estavam erradas, porquanto as operações eram amparadas pelo diferimento do imposto, por se tratar de saída de produto mineral por ela explorado.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em decorrência da intimação de fls. 151/153, a Autuada carrou aos autos as notas fiscais de entrada emitidas pela Companhia Brasileira de Carbureto de Cálcio (fls. 160/277), relativas às aquisições de “quartzo” junto ao seu estabelecimento, valores esses que originaram, indevidamente, os débitos lançados nas DAPI, posteriormente retificadas.

Com essa nova configuração, o Fisco excluiu a exigência relativa ao ICMS lançado nas DAPIs e incluiu outra acusação fiscal, agora, a de entrada de mercadoria desacobertada de documento fiscal, com encerramento do diferimento.

Conforme registrado na planilha de fl. 479, a base de cálculo adotada equivale ao valor das saídas registradas no livro Registro de Saídas.

Sobre tal montante exige o Fisco o ICMS, a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75.

Devidamente intimada das alterações promovidas pelo Fisco no lançamento, comparece a Impugnante contestando a nova exigência, ao argumento de que sendo empresa extratora do “quartzo”, não há que se falar em nota fiscal de entrada do produto obtido na lavra.

Com efeito, assim dispõe o art. 7º da Parte Geral do RICMS/02:

Art. 7º - Ocorre o diferimento quando o lançamento e o recolhimento do imposto incidente na operação com determinada mercadoria ou sobre a prestação de serviço forem transferidos para operação ou prestação posterior.

§ 1º - Observado o disposto no parágrafo seguinte, o diferimento aplica-se somente às operações e prestações internas, e, salvo disposição em contrário, quando previsto para operação com determinada mercadoria, alcança a prestação do serviço de transporte com ela relacionada.

As saídas de substâncias minerais estão amparadas pelo diferimento, nos termos do item 32 do Anexo II do RICMS/02, *in verbis*:

32	Saída, com destino a estabelecimento de contribuinte do imposto, para fins de comercialização ou industrialização de:	
	(1385)	a) minério de ferro;
	(753)	b) substância mineral ou fóssil:
		b.1) em estado bruto ou submetida a processo de secagem, desidratação, desaguamento, filtragem, flotação, aglomeração, fragmentação, concentração, briquetagem, pulverização, homogeneização, levigação, pelotização ou acondicionamento;
	(1131)	b.2) obtida por faiscação, garimpagem ou cata, ou extraída por trabalhos rudimentares, hipótese em que o adquirente ou destinatário emitirá nota fiscal

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

por ocasião do recebimento da mercadoria, entregando ao vendedor a 4ª (quarta) via ou cópia DANFE, facultado o acobertamento ou o acompanhamento do trânsito com os referidos documentos.

Por sua vez, o art. 12 do mesmo Regulamento prescreve:

Art. 12. Encerra-se o diferimento quando:

(...)

II - a operação for realizada ou o serviço prestado sem documento fiscal;

A questão travada nos autos, então, é saber se o “quartzo” foi extraído pela Impugnante ou, como quer o Fisco, o produto teria sido adquirido de terceiros ou minerado em local diverso do estabelecimento autuado.

Sustenta o Fisco que o estabelecimento da Impugnante está situado em área urbana, razão pela qual as fotografias de fls. 523/525 não representam o local de exploração do produto mineral.

Por outro lado, assevera o Fisco que todos os documentos juntados pela defesa não guardam relação com a Autuada e/ou a atividade de extração.

Após o retorno dos autos em diligência, novos documentos foram juntados pelas partes e outras informações foram prestadas pela Impugnante.

Respondendo à diligência de fl. 550, esclareceu a Autuada que suas atividades estão encerradas, e que a extração era realizada no endereço do estabelecimento, estando as cavas recuperadas, em atendimento ao “Plano de Recuperação de Área Degradada”, o qual não foi apresentado pela Impugnante.

Em cumprimento à segunda parte da diligência, o Fisco se dirigiu ao endereço da Autuada e exarou o seguinte despacho:

“A EMPRESA NÃO FUNCIONA MAIS NO LOCAL. NO LOCAL ENCONTRAMOS A EMPRESA MINERAÇÃO E CONSTRUÇÃO SJDR, IE 001.503637.00-07, NO 59-B. NO LOCAL NÃO CONSTATAMOS ATIVIDADE DE EXTRAÇÃO, APENAS DE LAVAGEM DE QUARTZO. FOMOS RECEBIDOS POR UMA FUNCIONÁRIA DA MINERAÇÃO E CONSTRUÇÃO SJDR LTDA”.

Essa informação, de transferência do estabelecimento, já havia sido trazida pela Impugnante no documento de fls. 559/560.

Ao analisar a documentação juntada pela Impugnante, o Fisco externa as contradições entre eles e a atividade da Autuada. Em resumo, e por amostragem, se faz os seguintes destaques:

- o Parecer do IEF, bem como a Autorização do Ministério do Meio Ambiente, se referem às atividades de britagem, lavagem e classificação de quartzo, mas não de extração (fls. 155 e 157);

- a Autorização Ambiental é para atividades não associadas à extração (fl. 156);

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- as fotografias das Cavas não identificam o endereço do estabelecimento, e, se confrontam com a diligência feita pelo Fisco no local em que estava estabelecida a Autuada;

- os documentos referentes ao Plano de Pesquisa de Quartzo e Cascalho se referem à Fazenda Boa Vista, em Conceição da Barra de Minas/MG. As atividades do Plano estão descritas às fl. 280, mas o plano demonstra que a empresa pesquisou o local para verificar o seu potencial de extração, mas não apresenta os documentos que comprovem que o local passou a ser uma área extrativa (fls. 278/298);

- a Anotação de Responsabilidade Técnica (ART), a “Planta de Situação” e diversos documentos relacionados ao “Plano de Pesquisa” se referem a uma área situada em Severiano de Resende, zona rural de Barbacena/MG (fls. 308, 310 e 322/338);

- os documentos do DNPM – Departamento Nacional de Produção Mineral e o “Recibo de entrega de documentos para instruir o processo de Autorização Ambiental do COPAM” estão em nome da empresa Vianini Industrial Ltda, para o endereço Fazenda Rincão do Meio, situada em Resende Costa (fls. 339/340 e 341);

- o documento de fl. 342 (Protocolo FEAM) descreve atividades de lavra para a empresa Vianini Industrial Ltda;

- a Autorização do DNPM de fl. 343 foi emitida para a CIA Fluminense pesquisar quartzo na Fazenda Rincão do Meio, em Resende Costa.

Várias outras observações demonstrando a irregularidade dos documentos juntados pela Defesa foram apontadas às fls. 594/596 pelo Fisco.

Por todo o exposto, notadamente a verificação *in loco* realizada pelo Fisco no local onde estava estabelecida a Autuada, constata-se a inexistência de quaisquer provas formais (documentação autorizativa), tampouco materiais que corroborassem a alegação da Impugnante de que no local por ela apontado houve extração de minerais.

Desse modo, dada a inexistência de documentação fiscal para acobertamento das entradas de quartzo no estabelecimento autuado, afigura-se correta a consideração de encerramento do diferimento, nos termos do inciso II do art. 12 do RICMS/02, com a cobrança do imposto, cuja base de cálculo foi arbitrada pelo Fisco, consoante § 27 do art. 13 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

### Lei nº 6.763/75

Art. 13 (...)

§ 27 - A base de cálculo do imposto, conforme dispuser o Regulamento, será arbitrada pelo Fisco, quando for omissa ou não merecer fé a declaração, o esclarecimento ou o documento do sujeito passivo ou de terceiro legalmente obrigado, **assegurado a este o direito à contestação do valor arbitrado, mediante impugnação**, com exibição de documento que comprove suas alegações, dentro do contencioso administrativo-fiscal, na forma em que dispuser a legislação tributária administrativa. (grifou-se)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ressalte-se que não houve contestação da Impugnante quanto ao arbitramento realizado pelo Fisco, motivo pelo qual devem ser mantidas as exigências do imposto, da respectiva multa de revalidação e da Multa Isolada capitulada na alínea “a” do inciso II do art. 55 da Lei nº 6.763/75 na forma aplicada pelo Fisco.

Ao final, uma vez que ficou constatado que a Autuada não é reincidente, conforme informação de fl. 548, e que algumas das infrações 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 reduzir as Multas Isoladas previstas no art. 54, incisos IX, alínea "a", XXIX, alínea "a" e XXXIII da mesma lei, a 30% (trinta por cento) do seu valor.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 476/480, excluindo-se, ainda, a exigência da Multa Isolada capitulada no inciso II do art. 54 da Lei 6.763/75. Vencida, em parte, a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, que excluía ainda: 1) as exigências de ICMS, multa de revalidação e a Multa Isolada capitulada no art. 55, II, "a" da Lei 6.763/75; 2) a Multa Isolada capitulada na alínea "a" do inciso IX do art. 54 da Lei 6.763/75. Em seguida, à unanimidade, em acionar o permissivo legal, art. 53, § 3º, da Lei nº 6763/75, para reduzir a 30% (trinta por cento) do seu valor, as Multas Isoladas previstas no art. 54, incisos IX, alínea "a", XXIX, alínea "a" e XXXIII. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor) e Tábata Hollerbach Siqueira.

**Sala das Sessões, 19 de junho de 2012.**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão**  
**Presidente**

**Ricardo Wagner Lucas Cardoso**  
**Relator**

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

Acórdão: 19.703/12/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000165586-83  
Impugnação: 40.010127849-91  
Impugnante: Mineração Vianini Ltda - EPP  
IE: 625374756.00-08  
Proc. S. Passivo: Lídia Guimarães Vianini  
Origem: DF/Barbacena

---

Voto proferido pela Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, 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.

Versa o presente lançamento acerca das seguintes imputações fiscais relativas ao período de 1º de janeiro a 31 de dezembro de 2009:

- falta de recolhimento do ICMS declarado nas DAPIs e livro de Registro de Saídas;
- entrega de livros fiscais sem a devida encadernação;
- impressão de livros fiscais por processamento eletrônico de dados sem a devida autorização da Repartição Fazendária;
- falta de registro de livros fiscais na Repartição Fazendária;
- divergência entre os valores de ICMS a recolher lançados nas DAPIs e nos livros fiscais;
- entrada de mercadoria sem documento fiscal, com o encerramento do diferimento previsto para a operação.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75 e Multas Isoladas capituladas no art. 54, incisos II, IX, alíneas “a” e “b”, XXIX, alínea “a” e XXXIII e art. 55, inciso II, alínea “a” da mencionada lei.

**Divergência entre o valor de ICMS a recolher lançado na DAPI e nos livros fiscais.**

Conforme narrado anteriormente, a Impugnante substituiu as DAPIs entregues com débito do imposto por outras sem esta rubrica, situação que levou o Fisco a elaborar a planilha de fl. 14, exigindo as penalidades previstas nas alíneas “a” e “b” do inciso IX do art. 54 da Lei n.º 6.763/75.

Com a reformulação do crédito tributário, esta acusação passa a restringir-se exclusivamente sobre a aplicação da alínea “a” do mencionado dispositivo, conforme planilha de fl. 480.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Segundo o Fisco, a divergência de valores entre livros e DAPI no mês de novembro se refere ao valor divergente constante da DAPI transmitida em 08 de fevereiro de 2010.

De fato, comparando a DAPI originária de fl. 35 e o resumo do Registro de Saídas de fl. 60, constata-se um lançamento de débito do imposto maior na DAPI do que aquele registrado no LRS.

Considerando que não se exigiu a penalidade em relação aos meses de outubro e dezembro de 2009, as demais divergências decorrem da retransmissão das DAPIs, em 24 de fevereiro de 2010.

A penalidade aplicada pelo Fisco encontra respaldo na aliena “a” do inciso IX do art. 54 da Lei n.º 6.763/75.

A Impugnante não contradita a acusação fiscal, pedindo apenas pelo cancelamento da penalidade ou seu abrandamento com fulcro no art. 53, § 3º da Lei n.º 6.763/75.

Por sua vez, o Fisco também nada acresce em suas considerações sobre a penalidade aplicada no período de janeiro a outubro.

Neste caso, ao admitir que as saídas das mercadorias estavam amparadas pelo diferimento, conforme notas fiscais exibidas pela Impugnante e promover a substituição da acusação de falta de pagamento do ICMS lançado em DAPI, para a exigência de encerramento do diferimento por entrada desacobertada de mercadoria, razão não há para a manutenção da penalidade prevista na alínea “a” do inciso IX do art. 54 da Lei n.º 6.763/75.

E nem mesmo em relação ao mês de novembro de 2009, uma vez que se revela indevido o débito lançado no livro de Registro de Saída.

Assim, deve ser excluída esta penalidade.

### **Entrada de mercadoria sem documento fiscal, com o encerramento do diferimento previsto para a operação.**

Exigiu o Fisco o imposto lançado em DAPI, ainda que posteriormente retificada, no período de janeiro a setembro de 2009, ajustado para a alíquota de 18% (dezoito por cento), uma vez que havia sido calculo pela alíquota de 12% (doze por cento).

Alegou a defesa que as primeiras DAPIs estavam erradas, porquanto as operações eram amparadas pelo diferimento do imposto, por se tratar de saída de produto mineral por ela explorado.

Em decorrência da intimação de fls. 151/153, a Impugnante carrou aos autos as notas fiscais de entrada emitidas pela Companhia Brasileira de Carbureto de Cálcio (fls. 160/277), relativas às aquisições de “quartzo” junto ao estabelecimento da Autuada, valores esses que originaram indevidamente os débitos lançados nas DAPIs, posteriormente retificadas.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com esta nova configuração, o Fisco excluiu a exigência relativa ao ICMS lançado nas DAPIs e incluiu outra acusação fiscal, agora a de entrada de mercadoria desacobertada de documento fiscal, com encerramento do diferimento.

Conforme registrado na planilha de fl. 479, a base de cálculo adotada equivale ao valor das saídas registradas no livro de Registro de Saídas. Sobre tal montante exige o Fisco o ICMS, a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei n.º 6.763/75.

Devidamente intimada das alterações promovidas pelo Fisco no lançamento, comparece a Impugnante contestando a nova exigência, ao argumento de que, sendo empresa extratora do “quartzo”, não há que se falar em nota fiscal de entrada do produto obtido na lavra.

As saídas de substâncias minerais estão amparadas pelo diferimento, nos termos do item 32 do Anexo II do RICMS/02.

Por sua vez, o art. 12 do mesmo regulamento prescreve que o diferimento se encerra quando a operação for realizada sem documento fiscal.

A questão travada nos autos, então, é saber se o “quartzo” foi extraído pela Impugnante ou, como quer o Fisco, o produto teria sido adquirido de terceiros ou minerado em local diverso da inscrição da Defendente.

Sustenta o Fisco que o estabelecimento da Impugnante está situado em área urbana, razão pela qual as fotografias de fls. 523/525 não representam o local de exploração do produto mineral.

Por outro lado, assevera o Fisco que todos os documentos juntados pela defesa não guardam relação com a Impugnante e/ou a atividade de extração.

Após o retorno dos autos em diligência, novos documentos foram juntados pelas partes e outras informações foram prestadas pela Impugnante.

Respondendo à diligência de fl. 550, esclareceu a Defendente que suas atividades estão encerradas, e que a extração era realizada no endereço do estabelecimento, estando as cavas recuperadas, em atendimento ao “Plano de Recuperação de Área Degradada”.

Em cumprimento à segunda parte da diligência, o Fisco se dirigiu ao endereço da Impugnante e conclui que ela não mais funcionava no local.

Esta informação, de transferência do estabelecimento, já havia sido trazida pela Impugnante no documento de fls. 559/560.

Ao analisar a documentação juntada pela Impugnante, o Fisco externa as contradições entre eles e a atividade da Autuada e faz várias outras observações demonstrando a irregularidade dos documentos juntados pela defesa foram apontadas às fls. 594/596 pelo Fisco.

Pela análise documental, conclui-se pela irregularidade na exploração do “quartzo”, do ponto de vista ambiental e de licenciamento, quando analisados em relação à sede do estabelecimento.

Ao que parece, a Impugnante extraía o “quartzo” em várias localidades e reunia a produção num ponto qualquer, conforme revelam as fotografias juntadas aos autos.

Uma análise da primeira fotografia de fl. 523, das duas de fl. 524 e da segunda de fl. 526, conduz à conclusão de que os locais não se referem a uma área urbana, mas sim a um espaço rural.

De modo diverso, a segunda fotografia de fl. 523 e a primeira de fl. 525 conduzem ao raciocínio de que se referem a uma área semi-urbana.

Se tais áreas estão interligadas ou não, não é possível afirmar, uma vez que as fotografias não contemplam uma sequência de imagens.

Por outro lado, o próprio Fisco comprovou junto ao estabelecimento, agora da Mineração e Construção SJDR Ltda, a possibilidade de lavagem de quartzo, o que lhe retira a imputação de área exclusivamente urbana.

Dúvidas permanecem, também, em relação à afirmativa da Impugnante no sentido de que as cavas foram recuperadas. Pode ser que esta informação pudesse ser questionada mediante prova técnica, mas esta se mostra de difícil produção e de custo elevado frente ao valor do crédito tributário.

Ao discorrer sobre a interpretação benigna no campo das infrações e das sanções tributárias, o mestre Luciano Amaro (Direito tributário brasileiro, 2008, p-222, 223) assim leciona:

“Na verdade, embora o art. 112 do Código Tributário Nacional pretenda dispor sobre “interpretação da lei tributária”, ele prevê, nos seus incisos I a III, diversas situações nas quais não se cuida da identificação do sentido e do alcance da lei, mas sim da valorização dos fatos. Nessas situações, a dúvida (que se deve resolver a favor do acusado, segundo determina o dispositivo) não é de interpretação de lei, mas de “interpretação” do fato (ou melhor, de qualificação do fato). Discutir se o fato “x” se enquadra ou não na lei, ou se ele se enquadra na lei “A” ou na lei “B”, ou se a autoria do fato é ou não do indivíduo “Z”, diz respeito ao exame do fato e das circunstâncias em que ele teria ocorrido, e não ao exame da lei”.

No caso dos autos, mesmo após a juntada de novos elementos, diligências e visitas ao local do estabelecimento, ainda permanecem dúvidas quanto a um fato, ou seja, qual o local de exploração do quartzo, muito embora não se tenha nenhuma no tocante à irregularidade dos documentos de licenciamento ambiental.

Esta dúvida, portanto, é suficiente para por em xeque a acusação de entrada de mercadorias sem documento fiscal e o respectivo encerramento do diferimento.

Mesmo que não se aplique ao caso a hipótese do art. 112 do Código Tributário Nacional, por não se tratar de exame exclusivo de penalidades, para que se

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

valide a exigência do tributo não pode haver dúvida quanto ao fato que desqualifica o diferimento nas operações realizadas pela Impugnante.

Se não bastasse, sabe-se que a base de cálculo, enquanto consequente normativo, é a dimensão do elemento material do fato gerador, que busca quantificar o quantum da obrigação tributária.

No caso dos autos, não obstante a acusação de entrada de mercadoria sem documento fiscal, o Fisco adotou como base de cálculo os valores de saída das mercadorias, lançados no livro de Registro de Saídas.

Na forma adotada pelo Fisco, a base de cálculo não permite aferir a grandeza do fato gerador ocorrido na entrada (recebimento de quartzo). Neste sentido, caberia ao Fisco adotar outros parâmetros que pudessem medir o valor aproximado das entradas, diante da ausência do custo real dos produtos.

Nesta linha, devem ser excluídas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea "a", ambos da Lei n.º 6.763/75.

Diante do exposto, julgo parcialmente procedente o lançamento para excluir, ainda: 1) as exigências de ICMS, multa de revalidação e a Multa Isolada capitulada no art. 55, II, "a" da Lei n.º 6.763/75; 2) a Multa Isolada capitulada na alínea "a" do inciso IX do art. 54 da Lei n.º 6.763/75.

**Sala das Sessões, 19 de junho de 2012.**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão  
Conselheira**