

A. I. Nº - 112889.1228/05-7
AUTUADO - JOSÉ ROBERTO BATISTA DA SILVA
AUTUANTE - CARLOS RIZÉRIO FILHO
ORIGEM - IFMT SUL
INTERNET - 05/06/06

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0182-05/06

EMENTA. ICMS. BASE DE CÁLCULO. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO. MERCADORIA SUJEITA AO REGIME DO DIFERIMENTO (SUCATAS) E COM PREÇO FIXADO ATRAVÉS DE PAUTA FISCAL. VENDAS INTERESTADUAIS. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. A discussão resume-se unicamente à determinação da base de cálculo aplicável. A sucata foi identificada, anteriormente, pela própria Secretaria da Fazenda como sucata mista prensada, ocasião em que se aplicou o seu preço fixado em Pauta Fiscal. Em qualquer momento esta situação foi desconstituída. Ação fiscal elidida. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 20/12/2005, pelo trânsito de mercadorias, exige imposto no valor de R\$1.018,80, acrescido da multa de 60%, em razão da falta do recolhimento do ICMS sobre mercadorias enquadradas no regime do diferimento. Em seguida a esta descrição, informou que o imposto exigido dizia respeito a diferença entre o recolhido e o corretamente calculado, conforme Nota Fiscal nº 1856992005.

O autuado, ao impugnar o lançamento fiscal (fls. 17/19) informou que compra sucatas de terceiros, em especial de catadores de lixo, revendendo para as usinas siderúrgicas. Estas sucatas são compostas por latas vazias de leite em pó, aço carbono, flandaria de carro, dentre outros materiais. Para proceder a esta revenda, prensa todo o material, em pequenos blocos, visando melhor acondicioná-lo e transportá-los, por caminhão, para a siderúrgica Belgo Mineira, localizada na cidade de Cariacica, no Estado do Espírito Santo. Entretanto, ao transportar a mercadoria em lide, ela foi retida no posto de fiscalização Eduardo Freire, sob o argumento de ter recolhido o imposto a menos, já que o material apreendido seria sucata de ferro prensada e não sucata mista prensada como constava na nota fiscal avulsa, emitida para dar trânsito à mercadoria. Observou que a nota fiscal somente é emitida pela Secretaria da Fazenda após a vistoria do caminhão já carregado, quando é analisado o tipo da carga e a confirmação de suas características, bem como, o pagamento do imposto.

Realçou novamente que o material apreendido era composto por latas vazias em sua maior parte, aço carbono, flandaria de carro e outros componentes, o que faz com que a denominação utilizada foi a correta, inclusive tendo o fiscal emitente da nota a definido, não podendo o fiscal atuante querer modificar a situação. Esta definição obedeceu a Pauta Fiscal conforme disposto no item 1134, Observou que, caso quisesse recolher a menos o imposto, teria enquadrado a mercadoria no item 1110, por ter preço menor do que a sucata mista, pois as peças de flandaria de carro são muito mais visíveis do que as latas vazias.

Em seguida observou que mesmo não sendo acolhida sua impugnação, a autuação não poderia se sustentar, pois não atende ao determinado na Instrução Normativa de nº 02/2006, de 3/1/2006, que

reduziu os valores da pauta, em atendimento ao pleito dos comerciantes de sucata.

Requeru a improcedência dos Autos de Infração nº 112889.1228/05-7 e 112889.1227/05-0.

Auditor fiscal chamado para contra arrazoar os argumentos de defesa (fls. 45/46) após descrever a infração imputada ao sujeito passivo tributário e as razões de defesa, disse que o art. 105, do CTN, prevê a aplicação da legislação tributária imediatamente aos fatos geradores pendentes e futuros, ou seja, àqueles cuja ocorrência tenha tido início, mas não esteja completa nos termos do art. 116. Porém no caso em discussão, o fato já estava plenamente configurado, a legislação aplicável para a apuração da base de cálculo é a prevista na Instrução Normativa 09/2005 e, não em alteração posterior. Assim, não tinha cabimento o pleito da defesa para a aplicação de uma legislação mais favorável, porém posterior à data do fato gerador.

Informou, em seguida, que a Pauta Fiscal de sucata de ferro foi publicada através de três instruções normativas, sendo cada uma referente a um determinado tipo, definida pela sua própria descrição, ou seja, sucata de ferro prensada, sucata de ferro mista e a sucata de flandres. A defesa argumentou que a sucata em questão era composta de flandres, latas e aço-carbono, sendo a flandres predominante na carga. Portanto, como admitido, a carga é de sucata mista, mas prensada. A instrução normativa só diferencia a flandres da mista e considera, ainda, como fator fundamental na determinação da base de cálculo o fato de ser prensada, ou não. Se prensada será atribuído um valor de pauta maior; se não, na determinação da base de cálculo, deve se verificar se a carga é mista ou exclusivamente de flandres para a determinação do valor a ser tributado. E, quando a sucata é prensada, implicando em uma agregação de valor, sofre tributação maior do que a sucata não prensada, independentemente de ser mista, ou não.

Com esta argumentação, ratificou o procedimento fiscal.

VOTO

O Auto de Infração exige diferença de ICMS não recolhido quando das vendas de sucata para contribuinte fora deste Estado, ocasião em que se encerra a fase de diferimento da mercadoria.

Toda a discussão se encontra na determinação do preço do quilo da sucata vendida, e determinada em Pauta Fiscal, pois o autuado entende que a mesma é sucata mista prensada e o autuante a denominou de sucata de ferro prensada.

Primeiramente é necessário se afastar os preços constantes da Instrução Normativa nº 02/06, de 3/1/2006 e publicada no Diário Oficial em 4/1/2006, já que ela não pode ser aplicada a fatos pretéritos, pois aqui se estar a falar de imposto e não de penalidades.

Existiam duas Instruções Normativas – IN no período da ocorrência dos fatos geradores. A primeira de nº 09/2005 fixava o preço da sucata de ferro mista (R\$0,30 – item 11.32 da referida IN) e de ferro prensada (R\$0,45 – item 11.33). A segunda era a IN nº 45/2005 que fixava o preço da sucata mista (R\$0,12 – item 11.34 da referida IN) e a mista prensada (R\$0,15 – item 11.35).

O preço consignado na Nota Fiscal foi de R\$0,15 e o autuante entendeu que era de R\$0,45, por quilo. Ou seja, a sucata não era a mista prensada e sim a de ferro prensada. E neste ponto reside a irresignação do impugnante.

Ao analisar as peças processuais, entendo razão assistir ao autuado pelos seguintes motivos:

1. ele informou, o que não foi rebatido, que a sucata era constituída na sua maioria de latas vazias de leite em pó, aço carbono, flandaria de carro, dentre outros materiais.
2. além de não ter sido desconstituída esta situação na informação fiscal, ela foi ratificada pela própria Secretaria da Fazenda. Por ser contribuinte não inscrito, o autuado solicitou à Repartição Fiscal nota fiscal avulsa e recolheu o imposto, na forma apurada, antes de prosseguir com a carga

ao destino. Ou seja, ao conferir a mercadoria para emissão do documento fiscal (Nota Fiscal Avulsa nº 1856992005 – fl. 8) o fisco constatou que a sucata era “sucata mista prensada”. Aplicou, para apurar a base de cálculo do imposto, o valor de R\$0,15 por quilo.

Em sendo assim, não vejo como desconstituir a identificação da mercadoria realizada pelo próprio fisco estadual. A mercadoria era “sucata mista prensada”. Nesta condição seu preço era de R\$0,15 por quilo conforme calculado e recolhido o imposto devido.

A ação fiscal não tem sustentação e voto pela improcedência do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **112889.1228/05-7**, lavrado contra **JOSÉ ROBERTO BATISTA DA SILVA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de maio de 2006.

MÔNICA MARIA ROTERS- PRESIDENTE/RELATORA

CLÁUDIO MEIRELLES MATTOS - JULGADOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR