

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.525/14/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000213814-60
Impugnação: 40.010136303-69
Impugnante: Cia Siderúrgica Lagoa da Prata
IE: 372073468.01-97
Proc. S. Passivo: Ariel Franklin Amaral/Outro(s)
Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

DIFERIMENTO – DESCARACTERIZAÇÃO – SUCATA. Imputação fiscal de saída de mercadoria ao abrigo indevido do diferimento, uma vez que a mercadoria foi erroneamente discriminada como sucata. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Entretanto, restou demonstrado nos autos tratar-se de sucata, nos termos dos arts. 219 e 220 do Anexo IX do RICMS/02.

Lançamento improcedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS, no período de janeiro a dezembro de 2009, em razão de saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais sem destaque do ICMS, sob o abrigo indevido do diferimento previsto no item 42 do Anexo II do RICMS/02, uma vez que a mercadoria foi discriminada erroneamente em tais documentos como “sucata”, contrariando a definição contida no art. 219, inciso I c/c art. 220 do Anexo IX do RICMS/02.

Exige-se ICMS e a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls.96/106, contra a qual o Fiscalização manifesta-se às fls. 198/203.

DECISÃO

Da Preliminar de Nulidade da Autuação

A Impugnante alega, preliminarmente, a deficiência da investigação fiscal, por ter deixado de apurar corretamente os fatos, e a nulidade da autuação em face da inobservância da gradação da penalidade, por ter deixado de aplicar a pena de advertência contida no art. 56 do Decreto nº 44.844/08.

A preliminar atinente à deficiência da investigação fiscal será analisada em conjunto com as questões de mérito, por se tratar do próprio conteúdo da exigência fiscal.

Quanto à inobservância da gradação da penalidade, não assiste razão à Impugnante. O Decreto nº 44.844/08 estabelece “normas para licenciamento e autorização ambiental de funcionamento”. As penalidades previstas nesse decreto referem-se a infrações às “normas de proteção ao meio ambiente e aos recursos hídricos”. Tais normas, portanto, não são aplicáveis às infrações de natureza tributária.

A autuação é sobre recolhimento a menor do ICMS, em razão de saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais sem destaque do ICMS, sob o abrigo indevido do diferimento, uma vez que a mercadoria foi discriminada em tais documentos como “Sucata”, contrariando a definição contida no art. 219, inciso I c/c art. 220 do Anexo IX do RICMS/02. Em casos tais não há previsão legal para a aplicação de pena de advertência. A penalidade aplicável é a multa de revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Portanto, rejeita-se a prefacial arguida.

Do Mérito

Ressalta-se, de início, que a Autuada faz pedido de prova pericial sem, contudo, formular os quesitos pertinentes.

Nesse sentido, prescreve o art. 142, § 1º, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado Decreto nº 44.747/08, que não será apreciado o pedido de perícia quando desacompanhado da indicação precisa de quesitos.

Não bastasse, verifica-se que a produção de prova pericial é totalmente desnecessária em face dos fundamentos e documentos constantes dos autos.

A presente exigência fiscal decorre do entendimento de que a Impugnante teria se utilizado indevidamente do diferimento previsto no item 42 do Anexo II do RICMS/02, pelo fato das mercadorias por ela comercializadas não se caracterizarem como sucata, contrariando a definição contida nos arts. 219 e 220 do Anexo IX do RICMS.

A Impugnante aduz em sua defesa que a mercadoria em tela é sucata de ferro (resíduo), proveniente de reciclagem de escória de alto forno, que é separada por ímã e não pode retornar ao processo produtivo devido ao seu tamanho (de 01 mm a 10 cm).

A Fiscalização, por seu turno, alega que a mercadoria comercializada pela Impugnante trata-se de subproduto do minério de ferro, e não de sucata.

Para o deslinde da questão, há que se verificar o que determina a legislação acerca do diferimento do ICMS nas operações com sucata.

O diferimento em análise está previsto no item 42 da Parte 1 do Anexo II do RICMS/02, nos seguintes termos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Saída de lingote e tarugo de metal não-ferroso, classificados nas posições 7401, 7402, 7403, 7404, 7405, 7501, 7502, 7503, 7602, 7801, 7802, 7901, 7902, 8001 e 8002, da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias (NBM/SH, com o sistema de classificação adotado a partir de 1º de janeiro de 1997), ou de sucata, apara, resíduo ou fragmento de mercadoria, observadas as condições estabelecidas nos artigos 218 a 224 da Parte 1 do Anexo IX. (grifou-se)

A definição de sucata, para fins do diferimento do imposto, está prevista nos arts. 219 e 220 do Anexo IX do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 219 - Considera-se:

I - sucata, apara, resíduo ou fragmento, a mercadoria, ou parcela desta, que não se preste para a mesma finalidade para a qual foi produzida, assim como: papel usado, ferro velho, cacos de vidro, fragmentos e resíduos de plástico, de tecido e de outras mercadorias; (grifou-se)

II - enquadrada no inciso anterior, a mercadoria conceituada como objeto usado nos termos do item 10 da Parte 1 do Anexo IV, quando destinada à utilização, como matéria-prima ou material secundário, em estabelecimento industrial.

Art. 220 - Para o efeito da definição contida no artigo anterior, é irrelevante:

I - que a parcela de mercadoria possa ser comercializada em unidade distinta;

II - que a mercadoria, ou sua parcela, conserve a mesma natureza de quando originariamente produzida.

Pela análise da legislação, conclui-se que sucata consiste no resto de matéria-prima consumida e exaurida e que, embora inservível ao processo produtivo, pode ser aproveitada em outra indústria.

O fato de ser passível de aproveitamento em outros segmentos de mercado não descaracteriza sua condição de sucata.

Com efeito, se a mercadoria fosse inservível para qualquer finalidade, sequer poderia ser classificada como sucata, na forma do art. 219, acima transcrito. O essencial é que a mercadoria não se preste à sua finalidade inicial, sendo irrelevante o fato de conservar a natureza do produto original.

No caso em exame, a mercadoria objeto da autuação foi considerada como sucata pela Impugnante justamente porque é inservível ao fim para o qual foi inicialmente produzida. Trata-se de material indesejado no seu processo de industrialização, não se confundindo, portanto, com subproduto.

A própria Fiscalização reconhece esse fato ao afirmar que o preço do ferro gusa irregular (sucata) é aproximadamente 50% (cinquenta por cento) inferior ao preço

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

do ferro gusa normal. Com efeito, se a mercadoria em discussão não se tratasse de sucata, a Impugnante não iria comercializá-la por preço inferior ao do ferro gusa normal.

Ademais, o fato da mercadoria em tela ter representatividade financeira não lhe retira a condição de sucata ou resíduo. Se o raciocínio da Fiscalização fosse admitido, o diferimento seria inócuo, pois somente seria aplicável a mercadorias sem representação econômica, o que não se pode admitir.

Pelo exposto, restando comprovado que o minério de ferro de formato irregular, objeto da autuação em tela, caracteriza-se como sucata, para os fins de aplicação do diferimento do imposto, na forma do item 42 da Parte 1 do Anexo II e dos arts. 219 e 220 do Anexo IX do RICMS/02, improcedente é o lançamento.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar improcedente o lançamento. Vencidos os Conselheiros Luiz Geraldo de Oliveira (Relator) e José Luiz Drumond, que o julgavam procedente. Designada relatora a Conselheira Luciana Goulart Ferreira (Revisora). Conforme art. 163, § 2º do RPTA, esta decisão estará sujeita a Recurso de Revisão, interposto de ofício pela Câmara, ressalvado o disposto no § 4º do mesmo artigo. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros vencidos.

Sala das Sessões, 14 de agosto de 2014.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente**

**Luciana Goulart Ferreira
Relatora designada**

M/D

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	20.525/14/2 ^a	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000213814-60	
Impugnação:	40.010136303-69	
Impugnante:	Cia Siderúrgica Lagoa da Prata	
	IE: 372073468.01-97	
Proc. S. Passivo:	Ariel Franklin Amaral/Outro(s)	
Origem:	DF/Divinópolis	

Voto proferido pelo Conselheiro Luiz Geraldo de Oliveira, 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 restringe-se à questão de mérito.

O presente PTA decorre da constatação de saídas de mercadoria sem pagamento do imposto devido, em razão da utilização indevida do instituto do diferimento previsto no item 42 do Anexo II do RICMS/02, uma vez que a mercadoria comercializada foi erroneamente discriminada como “sucata”, contrariando a definição contida nos arts. 219 e 220 também do RICMS/02.

Exige-se o ICMS e a correspondente multa de revalidação.

A decisão majoritária entendeu que o produto objeto da autuação se enquadra no tratamento previsto no item 42 do Anexo II do RICMS/02, estando correto o diferimento aplicado às operações.

Todavia, a classificação de sucata para o produto comercializado pela Autuada, ferro gusa de formato irregular, não se enquadra, sob nenhum aspecto, no conceito estabelecido pelo art. 219 do RICMS/02, haja vista que a mercadoria, não obstante sua apresentação disforme, apresenta as mesmas características físico-químicas do ferro gusa normal.

É a seguinte a redação do item 42 do Anexo II do RICMS/02:

Saída de lingote e tarugo de metal não-ferroso, classificados nas posições 7401, 7402, 7403, 7404, 7405, 7501, 7502, 7503, 7602, 7801, 7802, 7901, 7902, 8001 e 8002, da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias (NBM/SH, com o sistema de classificação adotado a partir de 1º de janeiro de 1997), ou de sucata, apara, resíduo ou fragmento de mercadoria, observadas as condições estabelecidas nos artigos 218 a 224 da Parte 1 do Anexo IX.

Por sua vez, a legislação estadual estabeleceu condições específicas para que determinada mercadoria seja considerada como sucata e, para o produto assim

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

classificado, a possibilidade de uso do instituto do diferimento. Confira-se a redação dos arts. 219 e 220 do Anexo IX do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 219 - Considera-se:

I - sucata, apara, resíduo ou fragmento, a mercadoria, ou parcela desta, que não se preste para a mesma finalidade para a qual foi produzida, assim como: papel usado, ferro velho, cacos de vidro, fragmentos e resíduos de plástico, de tecido e de outras mercadorias.

(...)

Art. 220 - Para o efeito da definição contida no artigo anterior, é irrelevante:

I - que a parcela de mercadoria possa ser comercializada em unidade distinta;

II - que a mercadoria, ou sua parcela, conserve a mesma natureza de quando originariamente produzida.

Vê-se que a legislação considera como atributo insuperável para que um material seja considerado sucata, que este tenha sido utilizado anteriormente com outra finalidade para a qual se tornou inservível.

Logo, conclui-se que a mercadoria, antes de “virar” sucata, tenha tido uma função específica para qual fora produzida originalmente. Não existe um material que já “nasce” sucata, não se fabrica sucata.

Tal entendimento foi manifestado pela SUTRI em diversas respostas a consultas de contribuintes, como na Consulta de Contribuinte nº 251/2007, que se transcreve:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº. 251/2007

(MG de 27/12/2007)

Ementa:

ICMS – SUCATA – NÃO CARACTERIZAÇÃO – A escória e qualquer subproduto resultante da fabricação de ferro gusa não se classificam como sucata, à luz do disposto no art. 209, Parte 1, Anexo IX do RICMS/02.

Exposição:

A Consulente afirma que adquire mercadoria classificada como ‘sucata tipo B, C ou D’, NBM/SH 7204.29.00.

Declara que esta mercadoria se origina da fabricação de lingotes em que ocorrem desperdícios e resíduos provenientes de cortes de pontas ou respingos do metal.

Afirma que este produto se encontra classificado na Seção XV, Capítulo 72 do Regulamento do IPI.

Salienta que recebe esta mercadoria com diferimento, por ser considerada sucata, a submete a peneiramento para seleção de partículas e a revende, também com diferimento, a empresas que irão derretê-la para formar outras peças de

metal. Ressalta que já foi autuada em postos fiscais sob o argumento de que tal mercadoria não é considerada sucata, mas, sim, escória de aço granulado beneficiado ou ferro de gusa granulado.

Isso posto,

Consulta:

A referida mercadoria deve se submeter ao tratamento tributário relativo à sucata?

Resposta:

Considera-se sucata, apara, resíduo ou fragmento a mercadoria, ou parcela desta, que não se preste para a mesma finalidade para a qual foi produzida, assim como: papel usado, ferro velho, cacos de vidro, fragmentos e resíduos de plástico, de tecido e de outras mercadorias, nos termos do art. 209, Parte 1, Anexo IX do RICMS/02.

Vê-se, portanto, que a sucata, assim como a apara, o resíduo ou o fragmento, trata-se de mercadoria que não será empregada na mesma finalidade para a qual foi produzida.

Hipótese diversa é a relativa a subprodutos que são fruto de uma transformação promovida em uma matéria-prima a partir da qual são obtidos junto com o produto resultante. Caracteriza uma espécie nova que não se prestou ainda a qualquer finalidade.

Desse modo, a escória e qualquer outro subproduto resultante da fabricação de gusa, tal qual a mercadoria comercializada pela Consulente, não se classifica como sucata e outras mercadorias equiparadas, segundo o art. 209, Parte 1, Anexo IX do RICMS/02 mencionado.

Portanto, o material denominado pela Autuada como “Sucata” (ou outras denominações do gênero) não pode ser considerado “sucata”, para efeitos tributários, em face do que determina a legislação vigente.

Ainda que enquadrado como subproduto da atividade industrial, não se qualifica como “sucata”, “apara”, “resíduo” ou “fragmento”.

O conceito de subproduto, de acordo com o entendimento da Superintendência de Tributação, expresso na resposta dada à consulta acima transcrita, é qualquer mercadoria resultante de uma transformação promovida em uma matéria-prima a partir da qual é obtido (o subproduto) junto com o produto resultante, caracterizando uma espécie nova que não se prestou ainda a qualquer finalidade.

Sendo produto principal ou subproduto da atividade de siderurgia desenvolvida pela Impugnante, em que pese a argumentação de que mereceria o tratamento tributário do diferimento, o certo é que o dispositivo normativo citado para usufruto da técnica de postergação do recolhimento do imposto não abarca a mercadoria objeto do Auto de Infração em comento, uma vez que, para fins tributários, a mercadoria que a Autuada denomina de “Sucata” jamais se prestou a qualquer outra finalidade como produto ou subproduto novo, não podendo, assim, ser considerada sucata.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nesse sentido foi a decisão dos seguintes Acórdãos proferidos por este Egrégio CC/MG: 18.954/08/1ª, 17.883/08/2ª, 18.032/08/2ª, 18.033/08/2ª, 18.034/08/2ª, 18.075/08/2ª, 18.111/08/2ª, 19.012/09/3ª, 19.584/10/1ª, 20.365/12/3ª, 3.590/10/CE e 3.871/12/CE.

Assim, diante do exposto, considero procedente o lançamento.

Sala das Sessões, 14 de agosto de 2014.

**Luiz Geraldo de Oliveira
Conselheiro**

CC/MG