

PROCESSO - A.I. Nº 03627624/96
RECORRENTE - BRANDÃO FILHOS S/A – COMÉRCIO, INDÚSTRIA E LAVOURA
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO DE REVISTA - Acórdão 1ª CJF nº 2116-11/01.
ORIGEM - INFAZ JEQUIÉ
INTERNET - 20.03.02

CÂMARA SUPERIOR

ACÓRDÃO CS Nº 0001-21/02

EMENTA: ICMS. INEXISTÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. Constitui requisito de admissibilidade do Recurso de Revista a indicação precisa de decisão divergente a ser tomada como paradigma e a conseqüente demonstração do nexo entre as decisões configuradoras da alegada divergência, bem como as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. As decisões invocadas, dizem respeito a fatos e fundamentos de direito diversos dos que são analisados no presente caso. Recurso **NÃO CONHECIDO**. Decisão por maioria.

RELATÓRIO

Refere-se a Recurso de Revista apresentado pelo sujeito passivo em relação aos itens I e II do Auto de Infração em referência, concernente ao Acórdão nº 2116-11/01 originário da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal que deu Provimento Parcial ao Recurso Voluntário anteriormente interposto.

Após citar o art. 169, II “a” do RPAF-BA e transcrever a íntegra do Voto proferido pela Sra. Relatora na Decisão recorrida, alega que, durante o armazenamento e quando do transporte do café, ocorrem outras perdas em decorrências de condições de temperatura.

Diz que está juntando, sob forma de anexos, “uma série de comprovações das perdas e/ou quebras inerentes ao armazenamento e transporte” representadas por notas fiscais emitidas pela CONAB, onde consta a declaração de que esse órgão “não se responsabiliza pelas perdas de peso decorrentes de secagem natural do produto e da quebra técnica”.

Acrescenta que um representante do recorrente na cidade de Itiruçu entrou em contato telefônico com um funcionário da CONAB em Salvador, o qual identifica na peça recursal, informando que esse funcionário prontificou-se em “espancar quaisquer eventuais dúvidas acerca das quebras normais dos produtos” neste caso, o café. Diz que esse funcionário está disposto a atender o auditor da ASTEC que possa ser designado para um estudo mais profundo do assunto.

Efetua, também, juntada de cópia de contratos internacionais, editados em inglês e francês, os quais, segundo o advogado autor do Recurso, retratam as evidências das perdas naturais durante a armazenagem e o transporte do café.

Pede que seja efetuado exame diligencial no escritório da CONAB em Salvador, “em função das perdas” que diz anexadas aos autos e a seguir, apresenta as decisões a serem tomadas como paradigma.

I - Decisão apresentada com o fito de que o Auto de Infração seja julgado **NULO** : Acórdão 4ª JFJ nº 1320/99, onde o Auto de Infração foi julgado **NULO**, cuja decisão foi mantida em sede de julgamento do Recurso de Ofício, conforme Acórdão nº 0228/00 da 2ª CJF, ambos transcritos e anexados aos autos : A decisão pela nulidade deu-se em razão de que o Fisco processou levantamento quantitativo de arroz em casca e arroz beneficiado, conjuntamente, sem considerar as perdas decorrentes do descascamento do arroz e os subprodutos quirela e farelo.

II – Decisões apresentadas em paradigma, onde busca a procedência parcial do Auto de Infração: Acórdão JFJ nº 0676/01, mantido pela 2ª CJF em julgamento do Recurso de Ofício, Acórdão nº 1078/01 : “LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Não observadas na auditoria de estoque a quebra de peso em cacau em amêndoas, **cujo índice foi atestado através de Parecer Técnico da CEPLAC**. A infração é insubsistente quanto a obrigação principal. Nos termos do art. 157 do RPAF/99, porém, remanesce a multa pela infração à obrigação acessória de emitir documento fiscal para regularização de estoque, decorrente das quebras normais. Acertada a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime”.

Acórdão nº 2063-04/01 da 4ª JFJ, onde o próprio advogado autor do Recurso informa que ainda não ocorreu o julgamento do Recurso de Ofício.

Acórdão 4ª JFJ nº 1400/00, mantido através do Acórdão 2ª CJF nº 1554/00: “LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Infração não comprovada. **Perdas normais verificadas no processo produtivo não constituem fatos passíveis de tributação.**”

Em conclusão, requer o autor do Recurso que:

- Os autos sejam encaminhados à Secretaria do CONSEF, na fase de instrução, para que sejam juntadas cópias integrais e autenticadas das decisões elencadas por meio das respectivas Ementas, para que se estabeleçam os indispensáveis paradigmas.
- Que a PROFAZ ou o CONSEF determine a realização de diligência “técnico-fiscal” no âmbito da CONAB para a averiguação mais precisa do processo de perda natural.
- Que os itens I e II do Auto de Infração sejam julgados **NULOS** ou, julgados Procedente em Parte, tão só para aplicação da penalidade equivalente a 01 UPF-BA por descumprimento de obrigação acessória.

Às fls. 828 e 829 dos autos a Douta PROFAZ oferece parecer opinativo onde assim se posiciona: “Da análise dos requisitos de admissibilidade, verifico que as decisões trazidas como paradigmas, o Acórdão nº 1554/00 da 2ª CJF pode ser aceito. A decisão paradigmática decidiu pela improcedência da autuação em razão da demonstração de que as perdas normais não foram consideradas no levantamento quantitativo”.

E, assim continua a PROFAZ : “No mérito, as razões fáticas justificam as decisões contrárias, senão vejamos: no processo paradigmático, restou demonstrado através de laudo técnico que as perdas consideradas e registradas pelo Autuado eram normais e não foram consideradas pelo fiscal Autuante quando do levantamento quantitativo. No processo em tela, não se verificou o registro nem mesmo pelo Autuado das perdas do armazenamento do café, também, não havendo provas dessa perda”. “Os argumentos do recorrente quanto a necessidade de diligência não procedem, pois a prova da existência de perda normal no armazenamento do café é de sua competência, não havendo razões para diligência, muito menos em sede de Recurso de Revista”.

Opina pelo Conhecimento e Não Provimento do Recurso de Revista.

VOTO

Em se tratando de Recurso de Revista é imperativo que se analise, em primeiro lugar, se ocorreu o preenchimento do requisito para admissibilidade do Recurso de Revista. O Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/BA em vigor, estabelece em seu art. 169, inciso II, alínea “a”, que caberá Recurso de Revista para a Câmara Superior ***“quando a decisão de qualquer Câmara divergir da interpretação da legislação feita anteriormente por outra Câmara ou pela Câmara Superior, devendo ser demonstrada pelo recorrente o nexo entre as decisões configuradoras da alegada divergência e as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados”***.

Já o art. 173, inciso III, do mesmo regulamento, reza que ***“Não se tomará conhecimento do recurso que for interposto : sem indicação e transcrição no processo, pelo recorrente, do conteúdo da decisão paradigma, mencionando, inclusive, o seu nexo com a decisão recorrida e as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados”***.

À luz dos dispositivos aqui destacados, a princípio busca-se a verificação quanto ao atendimento do requisito de admissibilidade acima indicado para, se ultrapassado, adentrar-se a análise do mérito da autuação. Portanto, para que isto ocorra, é preciso que a Decisão apresentada a título de paradigma trate de questões relacionadas com o objeto da autuação, sendo, ainda necessário, que fique provado o nexo entre a Decisão Paradigma com a Recorrida e as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Assim, nesta ótica, torna-se imprescindível um exame comparativo entre as decisões para que fique certificado se há, de fato, divergência de interpretação da legislação pelas Câmaras do CONSEF já que, a função precípua da Câmara Superior é de uniformizar os julgamentos aqui realizados.

Da análise efetuada nos Acórdãos apresentados pelo recorrente, a título de paradigma, vejo que retratam situação jurídica totalmente diferente da que foi examinada no julgamento recorrido, tanto que, o autor do Recurso, não demonstrou o nexo existente entre as decisões. Para chegar a esta conclusão tomei como base as seguintes análises:

Na Decisão Recorrida, a questão das perdas, onde houve argüição de nulidade também em preliminar, o Voto proferido pela Sra. Relatora assim se expressa :

“ (...)

Por outro lado, no bojo da sua peça recursal, traz duas preliminares de nulidade, uma que seria decorrente da não consideração das perdas no armazenamento do produto, que segundo afirma, situa-se no patamar de 4%, o que traria como consequência a iliquidez no montante exigido, e outra que decorreria do agravamento da acusação inicial que teria constatado omissão de 25 sacos e, após a revisão foi elevada a omissão para 28 sacos, não sendo tal fato sido observado pela Decisão Recorrida.

A primeira nulidade argüida, em verdade, confunde-se com a própria razão de mérito trazida pelo recorrente para também pleitear a improcedência da autuação, e de logo devemos afastá-la, sendo como razão de nulidade ou de improcedência, inicialmente porque o sujeito passivo em nenhum momento comprova que este é o índice de perda decorrente do armazenamento do produto, e tampouco, que contabiliza tal perda, portanto se a própria empresa não considera tais perdas, como o Fisco considerá-las no levantamento quantitativo levado a efeito? .

Alegar que o não registro destas supostas perdas é apenas um descumprimento de uma obrigação acessória, que deveria ser apenada com uma multa formal, é subverter a lógica. Ora, se faticamente ocorre uma quebra (perda) do produto, decorrente do seu armazenamento, e se tal ocorrência é normal, cotidiana, fazendo parte da sua atividade, como alega o recorrente, não computá-la ou considerá-la nos seus registros, para fim de efetuar o ajuste dos estoques, implica, a nosso ver, reconhecimento da própria empresa de que a mesma não merece registro, portanto, incabível alegar após uma ação fiscal de que deve observá-la. Como, se ele mesmo não o faz?

Por outro lado, a Decisão expressa no Acórdão nº 0676/01, que traz como paradigma, entendemos imprestável como tal, já que naquela houve a comprovação através de Parecer Técnico do CEPLAC do índice de perda do produto – inclusive diverso do objeto do presente Auto de Infração, já que se trata de cacau em amêndoa, e não café – o que não ocorre no lançamento de ofício ora em apreciação. As demais decisões proferidas pelo CONSEF e citadas na peça recursal, a nosso ver, também não podem ser utilizadas como parâmetro, visto que a primeira – Acórdão nº 1320/99, da lavra da 4ª JF – o sujeito passivo apresentou a comprovação do índice de perda, e na segunda – Acórdão nº 0228/00, a nosso ver decidiu-se equivocadamente pela nulidade do levantamento, pois não houve comprovação técnica do índice de perda do produto (arroz). Melhor sorte não encontram as demais Decisões apresentadas, emanadas de órgão julgador alienígena, portanto, não representando o pensamento deste CONSEF.

Assim, não vislumbrando a ocorrência de nulidade no lançamento de ofício, pois o seu “quantum” foi encontrado em consonância com a legislação aplicável, inclusive utilizando-se os índices de conversão primária de transformação do produto de forma mais benéfica ao recorrente, como informou o autuante em sua informação fiscal, às fls. 443 e 667 dos autos, numa prova do cuidado do trabalho do autuante e do revisor, rechaçamos a nulidade argüida, e, no mérito, também afastamos a improcedência requerida, pelas mesmas razões aqui expostas”.

Já os Acórdãos nºs 1320/99 (4ª JF) e 0228/00 (2ª CJF), apesar de tratar de levantamento quantitativo, envolve questões relacionadas a perdas com descascamento do arroz e não considerou os subprodutos decorrentes do seu beneficiamento, quais sejam, quirela e farelo. Já a Decisão Recorrida trata de alegadas perdas de café não comprovadas e não registradas as quais, teriam ocorrido quando da armazenagem e transporte. Portanto, são situações jurídicas distintas e, desta forma, não atende ao requisito para admissibilidade do Recurso.

Quanto as demais, que objetivam a Procedência Parcial do Auto de Infração, a situação se repete : Os Acórdãos nºs 0676/01 (2ª JF) e 1078/01 (2ª CJF) reportam-se a quebra de peso de cacau, atestada através de Laudo Técnico fornecido pela CEPLAC. Situação esta que não se configura na Decisão Recorrida.

O Acórdão nº 2063-04/01 é proveniente de Junta de Julgamento, portanto, não serve como paradigma. Já nos Acórdãos nº 1400/00 (4ª JF) e 1554/00 (2ª CJF) , a questão envolvida não guarda correlação com o objeto da autuação enfocada na Decisão Recorrida. Vejamos :

Está expresso no Voto proferido pelo Sr. Relator do Acórdão nº 1554/00 “No entanto, os autuantes vieram com um fato novo: ao prestarem a informação fiscal, suscitaram a existência de diferenças relativas a perdas verificadas no processo industrial, mas a defesa demonstrou que a nova diferença corresponde a perdas normais de produção. Demonstrou que o percentual

de perdas no período considerado se situa aquém do índice de perdas normais. De acordo com o demonstrativo à fl. 1642, a diferença apurada, segundo o autuado, é de apenas 0,48% do total produzido no período, percentual que, conforme diz, é consideravelmente inferior àquele previsto no laudo técnico à fl. 1664, em que é indicado o percentual de perda no processamento no patamar de 5%”.

Conforme está claro, trata-se de um levantamento efetuado em uma empresa petroquímica, onde as perdas no processo produtivo estão comprovadas mediante Laudo Técnico apresentado e acatado no julgamento, retratando, destarte, situação totalmente diversa a enfocada no presente Auto de Infração, itens I e II.

Em razão do exposto, concluo que o recorrente não preencheu o requisito legal para admissibilidade do Recurso de Revista já que os assuntos abordados nos Acórdãos apresentados em paradigma não guardam identidade com a questão tratada no Acórdão objeto do presente Recurso de Revista. A simples leitura de ambos, postos de forma clara no relatório que antecede este voto, chega-se, sem qualquer dificuldade, a esta conclusão.

Por fim, registro que compete ao sujeito passivo efetuar juntada aos autos, em conjunto com a peça recursal, das decisões que considera paradigmas, não cabendo ao CONSEF diligenciar neste sentido e sim, examinar os documentos que forem apresentados.

Por todo o exposto, deixo de acolher o opinativo da Douta PROFAZ e, fundamentado no art. 173, III, do RPAF-BA, voto pelo NÃO CONHECIMENTO do presente Recurso de Revista.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual, em Decisão por maioria **NÃO CONHECER** o Recurso de Revista apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **03627624/96**, lavrado contra **BRANDÃO FILHOS S/A – COMÉRCIO, INDÚSTRIA E LAVOURA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 660,96**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 70% sobre R\$660,85, prevista no art. 61, IV, “a”, da Lei nº 4.825/89 e 60% sobre R\$0,11, prevista no art. 61, III, “b”, da Lei nº 4.825/89, e dos acréscimos moratórios correspondentes, além da multa no valor de **R\$0,008**, atualizado monetariamente, prevista no art. 61, X, da citada lei.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de fevereiro de 2002.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - RELATOR

MARIA JOSÉ R. COELHO LINS DE ANDRADE SENTO SÉ - REPR. DA PROFAZ