

Acórdão: 2.559/02/CE
Recurso de Ofício: 40.110106742-92
Recorrente: 2.^a Câmara de Julgamento
PTA/AI: 01.000137073-27
Recorrida: Belluzzo Indústria e Comércio Ltda.
Inscrição Estadual: 647.287936.0087
Origem: AF/S. S. do Paraíso
Rito: Sumário

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – REFRIGERANTES – SAÍDA DESACOBERTADA. Saídas de refrigerantes desacobertas de documentação fiscal, apuradas através da verificação da existência de notas fiscais de entradas, relativas a aquisições de embalagens próprias para o acondicionamento dos refrigerantes, não escrituradas no livro próprio. Exigências fiscais restabelecidas, reformando-se a decisão recorrida.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – NOTA FISCAL – FALTA DE REGISTRO. Aquisições de embalagens sem o registro das respectivas notas fiscais no livro próprio, ensejando a aplicação da penalidade prevista no art. 55, I, da Lei 6763/75. Infração caracterizada. Exigência fiscal restabelecida, reformando-se a decisão recorrida.

Recurso de Ofício provido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de refrigerantes desacobertas de documentação fiscal, apuradas a partir da verificação da falta de escrituração das notas fiscais de entradas de n.ºs 022037, 022314, 022563, 022911, 023909, 024249, 025144 e 025234, referentes a aquisições de embalagens plásticas utilizadas para acondicionamento dos refrigerantes.

A decisão consubstanciada no Acórdão 14.231/01/2.^a, pelo voto de qualidade, julgou improcedente o Lançamento, com fulcro no art. 112, II, do CTN, possuindo a seguinte ementa:

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTA – OMISSÃO DE REGISTRO DE ENTRADA DE EMBALAGEM. APURADA A SAÍDA DE REFRIGERANTES COM BASE NA FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS. HAVENDO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DÚVIDAS QUANTO A EXIGÊNCIA EM DUPLICIDADE, DADA A SIMILITUDE EXISTENTE ENTRE A IMPUTAÇÃO, BEM COMO SEU OBJETO, RETRATADA NO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO E A CONSTANTE EM PROCESSO DISTINTO, AMBOS RESULTANTES DA MESMA AÇÃO FISCAL, CANCELAM-SE AS EXIGÊNCIAS FISCAIS, COM FULCRO NO ART. 112, INCISO II, DO CTN. LANÇAMENTO IMPROCEDENTE. DECISÃO PELO VOTO DE QUALIDADE.

Os Conselheiros Edwaldo Pereira Salles e Cláudia Campos Lopes Lara, à época e por discordarem da decisão, apresentaram votos em separado, aos fundamentos contidos às fls. 45/47.

Inconformada, a Fazenda Pública Estadual interpôs o Recurso de Revisão de fls. 51/54, fundamentando-se, basicamente, nos argumentos apresentados pelos Conselheiros acima mencionados.

A Auditoria Fiscal em parecer de fl. 55, dado à intempestividade do Recurso e considerando-se que o Recurso de Ofício já havia sido pautado, opinou pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e pela análise regular do Recurso de Ofício.

DECISÃO

Preliminar:

Conforme acima relatado, a Auditoria Fiscal, em seu parecer de fl. 55, opinou pelo não conhecimento do Recurso de Revisão interposto pela Fazenda Pública Estadual, face à sua intempestividade, ressaltando, entretanto, que o Recurso de Ofício estava regularmente pautado, merecendo o reexame necessário.

Nos termos do § 3.º, do art. 137, da CLTA/MG, o Recurso de Revisão devolve à Câmara Especial o conhecimento de toda matéria nele versada.

Já o § 2.º, do art. 139, dispõe que o Recurso de Ofício devolve à Câmara Especial o conhecimento de toda a matéria cuja decisão tenha sido contrária à Fazenda Pública Estadual, inclusive aquela não decidida pelo voto de qualidade.

Como a decisão ora recorrida, tomada pelo de qualidade, cancelou integralmente as exigências fiscais, os dois recursos, além de cabíveis, na verdade se equivalem, pois devolve a esta Câmara o conhecimento de toda a matéria, ou seja, aquela contida no Recurso de Revisão não acatado.

Não restando nenhum prejuízo aos interesses públicos, mesmo porque encontrava-se presente o Dr. Célio Lopes Kalume, Procurador da Fazenda, para sustentar oralmente o feito fiscal, foi dado prosseguimento normal ao julgamento, considerando-se como recurso interposto, o de Ofício.

Mérito:

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no art. 139, da CLTA/MG, revela-se cabível o reexame da decisão, de ofício.

A autuação versa sobre saídas de refrigerantes desacobertas de documentação fiscal, apuradas a partir da verificação da falta de escrituração das notas fiscais de entradas de n.ºs 022037, 022314, 022563, 022911, 023909, 024249, 025144 e 025234, referentes a aquisições de embalagens plásticas utilizadas para acondicionamento dos refrigerantes.

A falta de escrituração dos aludidos documentos fiscais foi constatada através do procedimento relatado no AI. Tal fato ficou inequivocamente comprovado quando o Fisco através de intimação de fl. 05, solicitou a apresentação das 1.ªs vias de tais notas, o que foi acatado pela Impugnante (Recorrida), conforme Ofício de fl. 06 e documentos de fls. 08/16.

Através das referidas notas fiscais, a Recorrida havia adquirido 61.009 unidades de garrafas PET 350 ml. para acondicionar o refrigerante por ela fabricado e comercializado.

Desta forma, e considerando-se um índice de “perda” de 5 % (cinco por cento), o Fisco constatou que a Recorrida promoveu saídas de 57.959 unidades de refrigerantes 350 ml. desacobertas de documentação fiscal ($57.959 = 95 \% \text{ de } 61.009$), exigindo o ICMS relativo à operação própria e o referente à substituição tributária devidos, além das penalidades descritas no Auto de Infração e no demonstrativo de fl. 04, incluindo aquela relativa à falta de escrituração das notas fiscais relativas às embalagens.

À época de sua impugnação, a Autuada, ora Recorrida, alegou, basicamente, que havia exigências em duplicidade, uma vez que em PTA distinto (AI 01.000137078-15), contra ela lavrado, o Fisco já havia detectado, mediante levantamento quantitativo, saídas de refrigerantes desacobertas de documentação fiscal, já englobando as operações aqui analisadas.

O Fisco, para comprovar que não havia qualquer duplicidade de exigências, anexou à sua manifestação o levantamento quantitativo de entradas de embalagens, efetuado no AI a que fez alusão a Impugnante, demonstrando que as notas fiscais não escrituradas não estavam inclusas no referido levantamento.

Após tal procedimento, o Fisco concedeu vistas à ora Recorrida, conforme documentos de fl. 38/39, que, entretanto, se mostrou silente, não se manifestando.

Não obstante os esclarecimentos prestados pelo Fisco, a 2.ª Câmara de julgamento, em sessão realizada no dia 22/05/01, julgou improcedente o Lançamento, cancelando as exigências fiscais, com fulcro no art. 112, II, do CTN.

Entretanto, conforme se demonstrará, a decisão recorrida merece ser reformada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A planilha abaixo demonstra, matematicamente, que não há qualquer dúvida quanto à licitude do feito fiscal e de que não há, de forma alguma, duplicidade de exigências:

Levantamentos Quantitativos de Embalagens

1999 – Exercício Fechado – AI 01.000137078-15	Auto de Infração em análise - N.º 01.000137073-27
Estoque Inicial: 13.230	Estoque Inicial: 13.230
(+) Entradas c/notas fiscais: 93.860	(+) Entradas c/notas fiscais: 93.860
-----	(+) Entradas não registradas: 57.959 *
(=) Subtotal: 107.090	(=) Subtotal: 165.049
(-) Estoque final: 44.802	(-) Estoque final: 44.802
(=) Saídas reais: 62.288	(=) Saídas reais: 120.247
(-) Saídas c/notas fiscais: 60.120	(-) Saídas c/notas fiscais: 60.120
(=) Saídas sem notas fiscais: 2.168	(=) Saídas sem notas fiscais: 60.127
-----	(-) Saídas s/NF AI 0100013707815: 2.168
-----	(=) Saídas s/NF AI 01000137073-27: 57.959

* Total de embalagens das NF não escrituradas: 57.959 = 61.009 – 5 % de perda

A primeira coluna da planilha, refere-se ao levantamento quantitativo efetuado pelo Fisco no AI n.º 01.000137078-15, ao qual a ora Recorrida fez alusão em sua impugnação.

Perceba-se inicialmente que, conforme fl. 07, tal levantamento foi efetuado em exercício fechado, ou seja, são considerados apenas os dados da escrita fiscal do contribuinte, aqueles que se encontram regularmente escriturados.

Através de tal AI foram apuradas saídas de 2.168 unidades de refrigerantes desacobertas de documentação fiscal.

Pois bem. Considerando-se os mesmos dados relativos aos estoques inicial e final declarados pela Recorrida, além das entradas regularmente escrituradas e do total de saídas com regular emissão de documentos fiscais, fez-se o levantamento constante da coluna “2” da planilha acima, incluindo-se as entradas não registradas de 57.959 unidades de embalagens.

Foram detectadas, então, saídas de 60.127 unidades de refrigerantes desacobertas de documentação fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como o Fisco já havia exigido no primeiro AI as quantias devidas pelas saídas de 2.168 unidades, estas foram subtraídas do presente feito, totalizando, então, 57.959 unidades desacobertadas de documentação fiscal.

É exatamente este total que o Fisco está levando em consideração no presente AI, conforme fl. 04

Não há, portanto, duplicidade de exigências. O Fisco poderia ter exigido em um único Auto de Infração, o ICMS e as penalidades cabíveis relativamente às 60.127 unidades acima encontradas. Entretanto, a constatação da existência de notas fiscais não escrituradas ocorreu a posteriori, forçando a lavratura de um AI complementar.

Esclareça-se que o presente crédito tributário contempla a multa isolada prevista no art. 55, I, da Lei 6763/75, pela falta de escrituração dos documentos já mencionados. A Câmara “a quo”, ao julgar improcedente o Lançamento, cancelou indevidamente tal exigência, uma vez que a falta de registro está claramente demonstrada nos autos.

Acrescente-se que o Fisco, zelosamente, deduziu do crédito tributário os créditos de ICMS destacados nas notas fiscais não escrituradas, conforme demonstrativo de fl. 04.

Desta forma, as exigências fiscais demonstram-se corretas, devendo ser restabelecidas, ensejando, por consequência, a reforma da Decisão Recorrida.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer o Recurso de Ofício. No mérito, também à unanimidade, em dar provimento a este para reformar a decisão proferida anteriormente. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Windson Luiz da Silva, Francisco Maurício Barbosa Simões (Revisor), Wagner Dias Rabelo e Roberto Nogueira Lima. Pela Fazenda Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume.

Sala das Sessões, 11/03/02.

José Luiz Ricardo
Presidente

José Eymard Costa
Relator

Rc