

# ATOS DA PRESIDÊNCIA

N.º 047/76, DE 11-08-1976

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS, no uso de suas atribuições,

considerando que o dia 25 de outubro próximo marcará o primeiro decênio da promulgação da Lei n.º 5.172 — Código Tributário Nacional —, assim denominada pelo Ato Constitucional n.º 36/67;

considerando o fato de estar sendo comemorado, neste ano de 1976, também o sesquicentenário da instituição dos Cursos Jurídicos no Brasil;

considerando que se destaca, nos dias que correm, o Direito Tributário como matéria de alta e especial relevância;

considerando não poder o Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo deixar de assinalar, condignamente, o transcurso dessas efemérides;

RESOLVE declarar que a sessão de Câmaras Reunidas convocada para o referido dia 25 de outubro de 1976, destina-se, inclusive, ao registro do advento daquela Lei, ficando designados oradores especiais à comemoração os Juizes Dr. Alvaro Reis Laranjeira e Dr. Moysés Akselrad e o Representante Fiscal Dr. Heitor Mayer.

N.º 049/76, DE 16-08-1976

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS, no uso de suas atribuições legais e considerando, acima de tudo, o interesse dos serviços, RESOLVE designar os Senhores Dr. Hovanir Alcântara Silveira, Juiz Funcionário, Dr. Dario Ranoya, Juiz Contribuinte, e o Dr. José Carlos de Souza Costa Neves, Representante Fiscal, para, em comissão e sob a Presidência do primeiro, promoverem estudos visando a apresentar, no prazo de sessenta (60) dias, anteprojeto reformulando o Regimento Interno do Tribunal, de forma a ajustá-lo às necessidades atuais.

## DIVERSOS

O PROBLEMA DAS "QUEBRAS" FACE ÀS LEGISLAÇÕES DO ICM E DO IPI — AS "QUEBRAS" E O "PERECIMENTO" — AS "QUEBRAS" E SUA COMPROVAÇÃO.

Voto proferido pelo Juiz Cesar Machado Scartezini no julgamento do processo DRT-2 n.º 3225/74 — 3.ª Câmara — Sessão de 5-2-76 — Decisão unânime, desprovendo o recurso.

**HISTÓRICO:** 1. Trata-se de contribuinte estabelecido com o ramo de distribuição de bebidas e águas, comercializando apenas um produto, uma aguardente de cana de marca muito conhecida; 2. O Fisco, em levantamentos específicos de movimentação dessa única mercadoria, apurou diferenças de saídas, não considerando nenhuma «quebra»; 3. O recorrente alegou que a «quebra» de vasilhames é, em média, de 5%, acarretando a perda do produto; 4. O Agente Fiscal sustenta que se as «quebras», tivessem realmente ocorrido, o crédito correspondente do ICM deveria ter sido estornado e que essas ocorrências exigem comprovação, mediante a emissão de documentos fiscais no ato de cada acontecimento.

### VOTO

1. «Data venia», não participo do entendimento, esposado pelo Sr. Agente Fiscal e pelo Sr. Representante Fiscal, de que as «quebras», normalmente verificáveis no exercício de determinadas atividades, obrigam ao estorno do ICM, nem comungo com o de que tais «quebras» têm o sentido de «perecimento», vocábulo empregado no art. 43, inc. II, do RICM vigente, nem concordo com a afirmativa de que a ocorrência de «quebras» exige comprovação, mediante a emissão de documentos fiscais no ato de cada acontecimento.

2. Tendo em vista a circunstância de que a legislação tributária paulista não cuida, nem jamais cuidou, do fenômeno das «quebras», que diz respeito mais diretamente às atividades industriais, e considerando que a legislação federal, atinente ao IPI, trata expressamente da matéria, vejamos, em resumo, o que dispõe esta a respeito, para, em seguida, transplantar-se para o âmbito do ICM o que lhe for aplicável.

3. Consoante o estabelecido no art. 189 do Regulamento do IPI (Decreto n.º 70.162/72), a Secretaria da Receita Federal poderá admitir a requerimento do interessado, instruído com a completa justificação da tolerância pleiteada, tolerâncias de quebra, quando relacionadas com as quantidades de produtos industrializados por um mesmo estabelecimento, assim conceituando a quebra o § 1.º do dispositivo:

«§ 1.º — Entende-se por quebra a redução quantitativa do estoque do produto já industrializado, por motivo de acidente, deterioração ou defeito, devidamente comprovados, que o inutilizem ou tornem impróprio para o consumo».

4. Referindo-se apenas ao «produto já industrializado», o RIPI excluiu, portanto, as quebras ocorridas durante o processo de industrialização e, restringindo-as (para fins fiscais, é claro) às ocasionadas por «acidente, deterioração ou defeito, devidamente comprovados», quis excluir as quebras ou perdas normais, para admitir, somente, as excepcionais, tanto que exige a formação de um processo para cada caso.

5. Quanto às quebras normais, verificáveis durante o processo industrial, o RIPI lhes dá um tratamento especial, ao determinar, no § 2.º do art. 37, que não será anulado, pelo sistema de estorno na escrita fiscal, o crédito do imposto, quando da saída de sucata, aparas, resíduos, fragmentos e semelhantes, que resultem do emprego de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, saída essa, como é sabido, não sujeita ao recolhimento do tributo federal.

5.1. Como se verifica, o Fisco federal não considera as quebras industriais como produtos perecidos, ou deteriorados, ou inutilizados por acidentes ou defeitos, mas sim, judiciosamente e em estreita consonância com a realidade dos fatos, as conside-

ra como fatos que dão em resultado sucata, aparas, resíduos, fragmentos e semelhantes, que são, por sua vez, mercadorias aptas a ser colocadas, como tais, em circulação.

5.2. E, o que é mais importante para a solução da presente controvérsia: em sendo, as saídas dessas mercadorias, operações não tributadas pelo IPI, a lei determina, em caráter excepcional, que o crédito relativo às respectivas entradas não deverá ser estornado.

6. Ora, por via de interpretação da lei do ICM, a qual, repete-se, é omissa no tocante à matéria, não se poderá concluir, jamais, pela obrigatoriedade do estorno do imposto estadual, pois em sendo praticamente irmãos gêmeos os dois tributos, tal conclusão criaria uma situação juridicamente insustentável, qual seja, a de que o contribuinte não deveria estornar o IPI, por expressa disposição legal, porém deveria estornar o ICM, por interpretação de uma norma omissa.

7. O que até agora se disse já basta, «data venia», para demonstrar que a quebra não se confunde com o «perecimento» de mercadorias, previsto no inc. II do art. 43 do RICM, tudo isto, é óbvio para os devidos fins fiscais, pois, no mundo factual, a quebra (de uma garrafa de aguardente, por exemplo) pode implicar no «perecimento», ou perda total, do produto.

8. Quanto à alegada obrigatoriedade da emissão de nota fiscal, para cada acontecimento, a assertiva também não procede, pelo seguinte:

8.1. O art. 87 do RICM indica quais as duas situações gerais em que é obrigatória a emissão de nota fiscal.

8.2. O art. 90 arrola seis situações especiais, em que a emissão é também obrigatória.

8.3. Em nenhum dos oito incisos há qualquer referência, direta ou indireta, à obrigatoriedade de emissão de nota fiscal em caso de quebra, ou perda de mercadorias.

8.4. Em contraposição, o art. 92 esclarece que,

«Fora dos casos previstos nas legislações dos impostos sobre produtos industrializados e de circulação de mercadorias é vedada a emissão de nota fiscal que não corresponda a uma saída efetiva de mercadorias (os grãos são meus).

8.5. Em conclusão: ao contrário do afirmado pelo Sr. Agente Fiscal, de que a recorrente deveria ter emitido documentos fiscais para cada acontecimento, o que a lei afirma é que a recorrente estava proibida de emitir nota fiscal, nessa hipótese.

9. Voltando ao caso dos autos: admito que, na atividade da recorrente — depósito de bebidas —, deve ocorrer alguma quebra de vasilhame, que acarrete a perda do produto; não posso aceitar, porém, sem nenhuma comprovação e sem qualquer elemento, técnico ou não, de convicção, que essa quebra seja de 5% do total das quantidades manipuladas.

9.1. A recorrente adquire a aguardente já engarrafada e a vende da mesma forma, não me parecendo crível que, no simples manuseio de carga e descarga, venham a ser quebradas 5% das garrafas; comercializando a recorrente 9.000 dúzias por mês, aquele percentual significaria que, mensalmente, seriam quebradas 450 dúzias de garrafas, ou, 5.400 unidades, o que se me afigura um evidente exagero, para não dizer um verdadeiro absurdo.