

**A. I. N°** - 120208.0056/04-5  
**AUTUADO** - YOKI ALIMENTOS S/A  
**AUTUANTE** - IVAN DIAS DE SOUZA  
**ORIGEM** - INFAZ BONOCÔ  
**INTERNET** - 19. 05. 2005

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N° 0156-04/05

**EMENTA:** ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS DECLARADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Restou comprovado nos autos que os produtos objeto da autuação, nos termos da reposta dada pela DITRI à consulta formulada pelo sujeito passivo, estão isentos do imposto nas operações internas. Auto Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 27/12/2004, exige ICMS no valor de R\$45.320,62, pela falta de recolhimento, em razão do autuado ter praticado operações tributáveis como não tributáveis.

O autuado ao impugnar a autuação em sua defesa, fls. 220/226 dos autos, transcreveu, inicialmente, os termos da acusação fiscal.

Em seguida, alegou que a exigência fiscal é totalmente improcedente, haja vista a arbitrariedade que ostenta e, sobretudo, balizada em falso motivo, conforme restará demonstrado com documentos por parte da empresa.

Aduz que por dever funcional indeclinável, competia ao autuante quando da elaboração do lançamento, ater-se aos estritos limites legais, sob pena de invalidação, pela própria administração ou pelo Poder Judiciário, do ato praticado em desatenção ao comando da lei reguladora, pois que, a atividade administrativa de imposição fiscal é, inegavelmente, vinculada conforme se verifica no art. 42, parágrafo único, do CTN e, por conseguinte, repudia excessos.

Alega que dentre os princípios básicos da administração, o da legalidade, previsto no art. 37 da CF diz que toda atividade funcional do administrador deve obedecer aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, vedando, assim, contorno de vontade pessoal do administrador.

Argumenta que o Auto de Infração, por ser um ato administrativo vinculado, sobretudo ao princípio da reserva legal, não admite imprecisão, portanto, o lançamento de ofício devia originar-se de um fato concreto que configurasse hipótese de incidência do imposto.

Assevera que no lançamento ora questionado se verifica a carência de suporte fático, além de desamparo legal da peça acusatória, o que torna despidendo maiores esforços de inteligência para concluir-se pela sua improcedência.

Prosseguindo em seu arrazoado, o autuado alegou que antes do início de suas atividades neste Estado, protocolou na Diretoria de Tributação nada menos que 95 consultas sobre a forma de tributação pelo ICMS dos produtos de sua comercialização, dentre eles o alpiste, girassol e painço. Em resposta a consulta formulada, por meio do Parecer GECOT n° 543/99, foi dito que tais produtos, quando da comercialização interna eram isentos, ao passo que na sua comercialização interestadual tinha o benefício da redução da base de cálculo em 60%, conforme docs. 02 e 13.

Salienta que os produtos acima são dispensados de registros no Ministério da Agricultura, conforme previsto no art. 4º, § 2º, do Decreto n° 76.986/01/1976, oportunidade em que transcreveu o

teor de uma resposta acerca da consulta formulada pela empresa ao Ministério da Agricultura, cuja consulta anexou (doc. 14).

Ressalta que não foi comunicado de possível alteração do sistema de tributação das mercadorias acima citadas e que recebeu com surpresa e irresignação a imposição fiscal a que se refere o presente Auto de Infração.

Requer a improcedência do Auto de Infração e caso não seja este o entendimento, diz que a imposição fiscal é arbitrária, porque colide com o instituto da não cumulatividade.

Alega que se fosse considerada correta a exigência fiscal, o crédito fiscal correspondente às entradas, destacados nas notas fiscais e não apropriados no mesmo período de apuração, haveriam de ser compensados. Em apoio ao seu argumento, o autuado transcreveu o teor do art. 19, da Lei Complementar nº 87/96, bem como do art. 93, I, “a”, do RICMS/97.

Argumenta que a exigência fiscal deve ser corrigida, além do que sobre o imposto a ser exigido não deveria incidir a multa, haja vista que o procedimento da empresa estava amparado na consulta efetuada, conforme prevê o RPAF/99.

Esclarece que para demonstrar o acima afirmado, elaborou planilhas analíticas, onde apurou um saldo devedor de R\$7.626,94, conforme docs. 16 a 35, se devido.

Aduz, ainda, que a imposição fiscal não prospera, já que a empresa cumpriu as normas insertas nas respostas dadas às consultas formuladas, oportunidade em que transcreveu o teor do art. 65, do RPAF/99, que tem a seguinte redação:

“Art. 65 – A observância, pelo consulente, da resposta dada à consulta, enquanto prevalecer o entendimento nela consubstanciado, exime o contribuinte de qualquer penalidade e exonera-o do pagamento do tributo, que se considera não devido no período”.

Ao finalizar, requer a nulidade do Auto de Infração ou, em não sendo acolhido, que o mesmo seja julgado improcedente.

O autuante ao prestar a informação fiscal, fl. 282, assim se manifestou:

“O Auto em questão cobra ICMS na venda de mercadorias irregularmente consideradas como isentas, considerando que as mercadorias não atendem as exigências do Art. 20 do RICMS/97, que isenta do ICMS somente as rações para animais, concentrados e suplementos. Em sua alínea B, esta norma entende que necessita haver mistura de ingredientes para que seja enquadrado como ração, concentrado ou suplemento, o que não ocorreu no presente caso, em que os produtos são vendidos separadamente. Examinando o catálogo de produtos do contribuinte na página 240 do PAF, verificamos que existem produtos designados como ração, mistura e alimento vitaminado, o que comprova que até o contribuinte não considera estes alimentos como rações para animal, concentrados ou suplementos, como tenta provar em sua defesa. São chamados simplesmente de Painço Tori, Alpiste Tori e Girassol Tori. Portanto fica mantido integralmente o presente PAF”.(SIC).

## **VOTO**

O fulcro da autuação foi em razão da falta de recolhimento do imposto, pelo fato do autuado haver promovido saídas de mercadorias tributadas como não tributadas. Para instruir a ação fiscal, o autuante elaborou os demonstrativos de fls. 8/211 onde listou as operações realizadas pelo autuado e não oferecidas à tributação pelo ICMS.

Com referência a defesa formulada, entendo que razão assiste ao autuado, pelos seguintes motivos:

I - De acordo com o disposto no art. 65, do RPAF/99, a observância pelo consulente, da resposta dada à consulta, enquanto prevalecer o entendimento nela consubstanciado, exime o contribuinte

de qualquer penalidade e exonera-o do pagamento do tributo, que se considera não devido no período;

II – Ao examinar o teor da resposta dada pela GECOT-DITRI (fls. 238/243 dos autos) a uma consulta formulada pelo autuado acerca da situação tributária dos produtos por ele comercializados, entre eles os objetos da autuação, observei que o subscritor do parecer entendeu que nas operações internas, os mesmos estavam elencados no art. 20, do RICMS/97, ou seja, eram isentos do ICMS.

Com base na explanação acima, entendo que a autuação não prospera, haja vista que o procedimento do autuado, estava em consonância com os termos da resposta dada a consulta formulada.

Ante o exposto, por não restar caracterizada a irregularidade apontada na acusação fiscal, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 120208.0056/04-5, lavrado contra **YOKI ALIMENTOS LTDA.**

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de maio de 2005.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

LUIS ROBERTO DE SOUZA GOUVÊA – JULGADOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA