

**A. I. N°** - 124157.0758/09-8  
**AUTUADO** - COOPERATIVA CENTRAL DOS PROD. RURAIS DE MINAS [GERAIS LTDA.]  
**AUTUANTE** - ANTÔNIO JOSÉ DOS SANTOS  
**ORIGEM** - IFMT METRO  
**INTERNET** - 16/12/2011

### **3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF N° 0276-03/11**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO NA PRIMEIRA REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA DA FRONTEIRA OU DO PERCURSO. Trata-se de rações animais, estando os produtos registrados no Ministério da Agricultura. São isentas as operações internas com rações animais (RICMS, art. 20, III). Não é devida a antecipação tributária em se tratando de mercadorias cujas operações internas sejam isentas (art. 352-A, § 1º, I). O fato de o contribuinte ter efetuado o pagamento parcial do débito é irrelevante, pois o pagamento de tributo é regido pela estrita legalidade, e constituiria ofensa ao princípio da moralidade exigir-se imposto sobre fato isento. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 23.10.09, acusa falta de recolhimento de ICMS referente à antecipação parcial, na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, relativamente a mercadorias adquiridas para comercialização procedentes de outro estado, sendo lançado imposto no valor de R\$ 2.603,90, com multa de 60%.

O autuado apresentou defesa alertando que a mercadoria objeto da autuação é ração animal, e de acordo com o art. 20 do RICMS são isentas as operações com tais mercadorias, devendo-se aplicar a regra do art. 352-A, § 1º, I, segundo o qual não é devida a antecipação parcial quando as operações internas são isentas. Pede que o Auto de Infração seja cancelado integralmente.

Foi sugerido a PGE-PROFIS apresentasse representação ao CONSEF.

A PGE emitiu parecer informando que havia sido paga parte do Auto de Infração, e o autuado foi intimado a efetuar o pagamento do restante, sendo então protocolada impugnação. O parecerista considera que, tendo o autuado pago apenas parte do débito, há que se reconhecer o direito de impugnar a parcela restante.

O fiscal autuante prestou informação dizendo que o crédito tributário em questão foi quitado pelo contribuinte na mesma data do lançamento e no valor integral da autuação, tendo usufruído do desconto de 80% previsto pela legislação.

Considera que está havendo um excesso de zelo no que tange à exigência de complementação de pagamento do ICMS a que se reporta o parecer da PGE-PROFIS.

Conclui dizendo que houve um equívoco por parte “do(a) autoridade do Estado” no que diz respeito à leitura deste processo, haja vista que não há diferença de imposto a ser reclamada em favor do Estado, uma vez que o Auto foi quitado na sua integralidade.

A seu ver torna-se descabida a análise e contestação dos argumentos de defesa, que considera protocolizada intempestivamente.

Opina pela manutenção do Auto e pelo seu arquivamento, tendo em vista que o seu objeto já foi alcançado.

## VOTO

O lançamento em discussão diz respeito à falta de recolhimento de ICMS referente à antecipação parcial, na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, relativamente a mercadorias adquiridas para comercialização procedentes de outro estado.

Conforme observou o autuado na defesa, as mercadorias objeto deste lançamento são rações animais, e de acordo com o art. 20 do RICMS são isentas as operações com tais mercadorias, devendo-se aplicar a regra do art. 352-A, § 1º, I, segundo o qual não é devida a antecipação parcial quando as operações internas são isentas.

A Nota Fiscal 725, da Itambé, à fl. 26, indica que se trata realmente de rações animais, constando no campo dos “Dados Adicionais” os números dos registros dos produtos no Ministério da Agricultura.

Na coluna CST (Código de Situação Tributária) consta o código 020. De acordo com o Anexo 4 do RICMS, o código 020 corresponde a mercadorias com redução da base de cálculo do ICMS.

Essas informações levam à conclusão de que o contribuinte tem razão. De acordo com os arts. 20, III, e 79, I, do RICMS, as operações com rações animais têm redução de base de cálculo nas operações interestaduais e isenção nas operações internas.

Já de acordo com o § 1º, I, do art. 352-A do RICMS, não é devida a antecipação tributária em se tratando de mercadorias cujas operações internas sejam isentas.

O fato de o contribuinte ter efetuado o pagamento parcial do débito é irrelevante. O pagamento de tributo rege-se pela estrita legalidade. O que não é devido, não é devido. A exigência do pagamento de tributo flagrantemente indevido ofende não somente o princípio da estrita legalidade tributária, mas também, e principalmente, o princípio da moralidade, que diz respeito à ética, à justiça, à retidão no trato da coisa pública (art. 37 da Constituição).

Poder-se-ia ponderar que, em face do pagamento já efetuado, o processo estaria total ou parcialmente extinto. Porém discordo desse entendimento. Como estaria extinto, se há uma defesa e o contribuinte não manifestou sua desistência dela?

O pagamento somente extingue o crédito tributário cujo lançamento esteja sendo discutido caso haja desistência de defesa ou recurso. Uma pessoa adquire as coisas porque precisa delas. Tendo os seus bens apreendidos, é natural que efetue o pagamento do crédito tributário para reaver os seus bens, e não porque abra mão da defesa. Em tal situação – estou falando em termos hipotéticos –, o que posso supor não é que a pessoa desistiu da defesa, mas sim que ela foi constrangida a efetuar o pagamento, pois do contrário seus bens continuariam retidos.

Não há nos autos nenhum instrumento ou circunstância que configure desistência da defesa. É preciso, por conseguinte, que a defesa seja apreciada em seu mérito.

Não concordo com o entendimento de que, ao pagar o débito, o contribuinte teria desistido da defesa. E digo por que não concordo: é que desistência de defesa constitui renúncia a um direito – e *renúncia a um direito não se presume*. Ou o contribuinte declara expressamente sua desistência, ou não há desistência.

*Não existe renúncia tácita a direito.*

Também se poderia argumentar que, nos termos do inciso I do art. 122 do RPAF, o processo administrativo se extingue com a extinção do crédito tributário, e, como o crédito tributário se extingue com o pagamento, como prevê o inciso I do art. 156 do CTN, uma vez extinto o crédito (neste caso em parte), não há mais o que julgar, por falta de objeto (também em parte).

No entanto, não se pode interpretar a legislação lendo apenas um dispositivo de lei ou decreto, no caso, o inciso I do art. 122 do RPAF. A interpretação normativa tem de levar em conta o ordenamento jurídico como um todo. No caso destes autos, nem é preciso esforço hercúleo para abarcar a visão de todo o ordenamento – basta concentrar a atenção no art. 122 do RPAF, pois, se é verdade que o inciso I indica como uma das causas da extinção do processo a extinção do crédito, o inciso IV do mesmo art. 122 prevê que a extinção se dá com a desistência da defesa e o inciso V se reporta à decisão administrativa irrecorrível. Desse modo, o art. 122 do RPAF deve ser interpretado conjugando-se os três incisos destacados.

Um artigo é dividido em incisos apenas para efeitos “didáticos”, para maior clareza do enunciado geral.

Fazendo a interpretação sistemática das regras dos dispositivos assinalados, concluo que, de fato, o processo administrativo fiscal se extingue com a extinção do crédito tributário exigido (inciso I), desde que haja desistência da defesa ou recurso (inciso IV), pois, do contrário, tendo havido impugnação e dela não tendo o interessado desistido, o processo somente se extingue com a decisão administrativa irrecorrível (inciso V).

Como não consta nos autos que o sujeito passivo desistiu da defesa, é preciso que se julgue o mérito da lide.

E, ao apreciar o mérito, o que se vê é que o tributo é indevido por disposição expressa da legislação.

O fiscal autuante considera que estaria havendo um excesso de zelo da PGE. Na verdade, excesso de zelo houve foi ao ser lançado imposto sobre fato isento.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **124157.0758/09-8**, lavrado contra **COOPERATIVA CENTRAL DOS PROD. RURAIS DE MINAS [GERAIS LTDA.]**.

Sala das Sessões do CONSEF, 7 de dezembro de 2011

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR