



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
Secretaria da Fazenda
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho de Recursos Tributários
1ª Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº...356.../2012

149ª SESSÃO ORDINÁRIA DE: 13.09.2012.

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/2274/2010

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201005154

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA.

RELATOR: MANOEL MARCELO AUGUSTO MARQUES NETO.

EMENTA: FALTA DE RECOLHIMENTO ICMS – Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. O contribuinte estava amparado à época da autuação por Regime Especial de Tributação, conforme artigos: 67,68 e 69 da lei nº 12.670/96, Decreto nº 27.491/2004 e Termo de Acordo nº 648/2007. Recurso Voluntário Conhecido e provido. Reformada a decisão condenatória proferida em 1ª Instância e de acordo com a manifestação oral da douta Procuradoria Geral do Estado. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Consta do *Auto de Infração*, lavrado contra a empresa: **NESTLE BRASIL LTDA.**

“Falta de recolhimento do imposto no todo ou em parte inclusive o devido por substituição tributária, na forma e nos prazos regulamentares. O contribuinte não atendeu ao Termo de Acordo nº 648/2007, no período de dezembro de 2007 a dezembro de 2008, por infringir diversos artigos do regulamento do ICMS, dessa forma tornamos sem efeito a redução da base de cálculo na saída prevista no referido termo, conf. Demonstração anexada a este AI”.

ICMS: R\$ 633.585,57

MULTA: R\$ 633.585,57

O autuante indicou como dispositivos legais infringidos os artigos 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97 e como penalidade, o artigo 123, inciso I, letra "c", da Lei nº 12.670/1996, alterado pela Lei nº 13.418/03.

Nas Informações Complementares o agente fiscal ratifica a acusação constante da peça inicial, informando que em obediência ao parágrafo primeiro e cláusula quinta do Termo de Acordo nº 648/2007, exigiram a base de cálculo de 41,18% que fora reduzido pelo contribuinte nas saídas tributadas, por ter a autuada cometida infração à legislação tributária, especialmente no que se refere à falta de estorno dos produtos da cesta básica, conforme AI nº: 2010.05150.

Anexa ao auto de infração a seguinte documentação: Ordens de Serviço; Termos de Início e Conclusão de Fiscalização; Termo de Acordo nº 648/2007; CD contendo planilhas e relatórios; Cadastro dos sócios, contador e da empresa.

A autuada apresentou impugnação, onde apresenta os seguintes argumentos:

1 – que a fiscalização considerou que a mesma teria descumprido o Termo de Acordo nº 648/2007;

2 – que não concorda com nenhuma das acusações, afirmando que não cometeu nenhuma das infrações indicadas nos 10 (dez) autos de infrações lavrados, conforme impugnações e documentos apresentados;


3 – Solicita o cancelamento dos autos de infração e que antes que seja proferida decisão definitiva, seria ilegítimo considerar que a recorrente tenha descumprido o Termo de Acordo nº 648/2007, sob pena de violação do seu direito constitucional a ampla defesa, prevista no art. 5º, inciso LV da Constituição Federal.

4 – que não pode ser aplicada multa pelo não recolhimento do ICMS devido sobre a base de cálculo reduzida, uma vez que estava amparada no Termo de Acordo, não havendo, desta forma, infração;

5 – Requer, ao final, que seja julgado totalmente improcedente o auto de infração e integralmente extinto o crédito tributário.

Na instância singular, resultou na decisão de **Procedência** do feito fiscal, com base nos artigos: 73 e 74 do Decreto nº 24.569/97, com penalidade prevista no artigo 123, I, "c" da Lei nº 12.670/96, alterado pela Lei nº 13.418/03. Afirma, ainda, que o Termo de Acordo - ato administrativo, subordina-se aos juízos de conveniência e oportunidade da autoridade administrativa, prescindindo de decisão judicial para ser revogado.

Inconformada com a decisão de 1ª Instância; o autuado apresenta recurso voluntário, com os mesmos argumentos da impugnação, reafirmando que não cometeu nenhuma infração à legislação tributária e que o Termo de Acordo só pode ser cassado após decisão final, a ser proferida nos processos administrativos decorrentes dos auto de infração lavrados.

 2

O Parecer da Consultoria Tributária, referendado pelo representante da Procuradoria Geral do Estado sugere: Conhecer do Recurso Voluntário, negar provimento e confirmar a decisão **condenatória** proferida em 1ª Instância.

Na 109ª sessão ordinária, a 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários decide converter o curso do julgamento em realização de diligência junto ao fiscal autuante conforme despacho exarado pela conselheira relatora.

Em 05 de agosto de 2011, o processo em tela, foi encaminhado à Célula de Perícias e Diligências Fiscais com o objetivo de solicitar junto aos autuantes, às planilhas que deram ensejo ao lançamento fiscal e prestar outros esclarecimentos que se fizessem necessários.

Em resposta ao pedido de diligência, consta às folhas 156 a 233, laudo pericial informando que foram anexadas as planilhas que serviram de base para a autuação.

O contribuinte, regularmente intimado, manifesta-se sobre laudo pericial às folhas 234/314 dos autos.


È o relatório.

VOTO DO RELATOR

Consta na peça inaugural e Informações Complementares do presente processo, que o contribuinte deixou de recolher o ICMS no período de dezembro de 2007 a dezembro de 2008 e que em obediência ao Termo de Acordo nº 648/2007, exigiram, através do auto de infração, a base de cálculo de 41,18% que fora reduzido pelo contribuinte nas saídas tributadas, por ter a autuada cometida infração à legislação tributária, especialmente no que se refere à falta de estorno dos produtos da cesta básica, conforme AI nº: 2010.05150. Segundo a autuante, o descumprindo o parágrafo primeiro e cláusula quinta do citado Termo de Acordo, tornaram sem efeito a redução da base de cálculo nas operações de saída de mercadorias, prevista no referido termo.

Para uma melhor análise da questão, torna-se necessário observar o que dispõe o Capítulo VIII da Lei nº 12.670/96, que trata dos Regimes Especiais de Tributação, ou seja, a concessão de um tratamento diferenciado em relação às regras gerais de exigência do ICMS e de cumprimento das obrigações acessórias, sem que dele resulte desoneração da carga tributária.

Prevê o art.67 da respectiva Lei que em casos peculiares e objetivando facilitar o cumprimento das obrigações tributárias, poder-se-á adotar regime especial de tributação, mediante prévia manifestação de órgão técnico fazendário.

 3

Por sua vez, o artigo 68 estabelece que os regimes especiais sejam concedidos através da celebração de acordo entre a Secretaria da Fazenda e o representante legal da empresa; podendo ser revogado a qualquer tempo.

Cabe destacar que o contribuinte gozava, no período que abrange a suposta infração fiscal, de Regime Especial de Tributação, conforme Termo de Acordo nº: 648/2007, fls.12 dos autos, firmado com a Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará, na forma dos artigos 67 e 68 da Lei 12.670/96.

O Decreto nº 24.569/97, disciplina, também, nos artigos 567 e 568 sobre o Regime Especial de Tributação.

Art. 567. Em casos peculiares e objetivando facilitar o cumprimento das obrigações tributárias, poderá ser adotado Regime Especial de Tributação, mediante prévia manifestação da CATRI.

Parágrafo único. Regime Especial de Tributação, para efeito deste capítulo, é o que se caracteriza por qualquer tratamento diferenciado em relação às regras gerais de exigência do ICMS e de cumprimento das obrigações acessórias.

Art. 568. O Regime Especial de Tributação será concedido:

I - através da celebração de acordo entre a Secretaria da Fazenda e o representante legal da empresa;

II - com base no que dispuser a legislação, quando a situação peculiar abranger vários contribuintes ou responsáveis.

Após a análise da legislação e dos documentos apensos aos autos, constata-se que o procedimento adotado pelo contribuinte encontra respaldo na cláusula segunda do Termo de Acordo nº 648/2007 e especialmente no artigo 1º do Decreto nº 27.491/2007. *In verbis:*

CLÁUSULA SEGUNDA. Nas operações internas de saídas de mercadorias efetuadas pela acordante, opcionalmente à sistemática normal de tributação, a base de cálculo do ICMS poderá ser reduzida em 41,18% (quarenta e um vírgula dezoito por cento), obedecidas as regras estabelecidas nos atos normativos retrocitados.

O art. 1º do referido decreto estadual estabelece:

Art.1º Nas operações internas com mercadoria, efetuadas por contribuintes regularmente inscritos no Cadastro Geral da Fazenda - CGF, que desenvolvam atividade econômica preponderante de comércio atacadista, opcionalmente à sistemática normal de tributação, a base de cálculo do ICMS poderá ser reduzida em 41,18% (quarenta e um vírgula dezoito por cento), de forma que a carga tributária efetiva resulte em 10% (dez por cento).



A Instrução Normativa nº 05/2005, também estabelece os procedimentos a serem adotados para efeito da celebração de Termos de Acordos com o comércio atacadista, na forma da Lei nº 13.025/2000 e dá outras providências.

Os agentes fiscais consideraram que o contribuinte teria descumprido o Termo de Acordo nº 648/2007, por ferir o parágrafo primeiro e cláusula quinta do referido termo, tornando sem efeito a redução da base de cálculo nas operações de saída de mercadorias, prevista no 27.491/2007.

Entendo que as infrações cometidas pela recorrente são causas da perda do benefício, desde que sejam observados os seguintes fatos:

1 - Ao interpretar às legislações citadas, compreende-se que somente as partes acordantes teriam a possibilidade/capacidade de tornar sem efeito a vigência do Termo de Acordo, conforme estabelece cláusula sétima do referido termo. Inexiste nos autos, qualquer comunicação da perda do benefício por parte da Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará.

CLÁUSULA SÉTIMA. O presente regime especial é concedido pelo prazo fixado neste Termo de Acordo, podendo a Sefaz, mediante simples comunicação à acordante, suspendê-lo, alterá-lo ou revogá-lo, no interesse da administração fazendária, bem como por inobservância de qualquer das condições estabelecidas em suas cláusulas ou por tornar-se incompatível com a legislação tributária.

2 - Outra possibilidade, da perda do benefício, seria quando da renovação do termo de acordo, quando as autoridades fiscais poderiam propor a reformulação ou revogação das concessões, conforme prevê o art. 69 da Lei nº 12.670/96.

Verifica-se, portanto, que o Termo de Acordo firmado entre as partes é fruto do prévio exame de conveniência e oportunidade da Administração. Pressupôs de que a relação entre Fisco e Contribuinte resulta em consensual forma de dispor sobre a cobrança e o pagamento de tributo, fora da regra usual estabelecida, sendo a razão de tal ato a de estabelecer a maneira mais simples e operacional de cumprimento da obrigação tributária.

Diante do exposto, entendo que o contribuinte estava amparado pela legislação estadual, tornando o lançamento IMPROCEDENTE, uma vez que os agentes fiscais, no curso da ação fiscal, não têm a competência para revogar um ato administrativo firmado entre a Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará e um contribuinte regularmente estabelecido.

É o voto.



DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: **NESTLÉ BRASIL LTDA** e recorrido: **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**.

Decisão: A 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, resolve conhecer do recurso voluntário, dar-lhe provimento, para alterar a decisão condenatória proferida pela 1ª Instância, e declarar a **IMPROCEDENCIA** da ação fiscal, nos termos do voto do relator, em concordância com a manifestação oral do representante da douta Procuradoria Geral do Estado, em Sessão. Presente, para apresentação de sustentação oral, o representante legal da autuada, Dr. Marcelo Bez Debatin da Silveira.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 15 de outubro de 2012.

Francisca Marta de Sousa
Presidente

Alexandre Mendes de Sousa
Conselheiro

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro

Ana Mônica Filgueiras Menescal
Conselheira

Francisco José de Oliveira Silva
Conselheiro

Matteus Viana Neto
Procurador do Estado

Annelino Magalhães Torres
Conselheira

José Gonçalves Feitosa
Conselheiro

Vanessa Albuquerque Valente
Conselheira

André Arraes Aquino Martins
Conselheiro