



ESTADO DO CEARÁ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS
1ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RESOLUÇÃO Nº 543/04

SESSÃO Nº 12ª SESSÃO EXTRAORDINARIA de 31/08/2004

PROCESSO DE RECURSO Nº 1/1031/03 AI: 1/200300727

RECORRENTE: DISTRIBUIDORA FARMACEUTICA PANARELLO LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: ALEXANDRE MENDES DE SOUSA

EMENTA: ICMS. CREDITO INDEVIDO DE ICMS - Utilização de credito presumido de ICMS em desacordo com Termos de Acordo firmados com a Secretaria da Fazenda, quando deixou o contribuinte de cumprir obrigações acessórias condicionantes de seus efeitos. Ação fiscal julgada **IMPROCEDENTE** por unanimidade de votos. Recurso Voluntário conhecido e provido. Decisão amparada nos artigos 105 e 106 do CTN.

RELATORIO

Acusa o Fisco estadual de que o contribuinte utilizou credito fiscal presumido em descordo com Termos de Acordo de n^{os} 1048/1999, 69/2000 e 767/2001 firmados com a Secretaria da Fazenda, quando deixou de cumprir obrigações acessórias condicionantes de seus efeitos.

O autuante apontou como dispositivos infringidos pela situação fática descrita, os artigos, 60, inciso VI, 567, 569, 874 e 877, do Decreto n^o 24.569/97, e art. 460, com penalidade prevista no art. 878, inciso II, alínea "a", do citado diploma legal.

Nas informações complementares ao auto de infração o agente do Fisco detalha o ilícito cometido pela impugnante dizendo o seguinte: que o contribuinte deixou de cumprir suas obrigações referentes à entrega dos arquivos magnéticos produzidos de acordo com o SISIF, tendo o referido órgão (SISIF) informado que o contribuinte enviou as informações a partir de 10.10.2000, e somente dos movimentos econômicos de saídas do mês de maio/2000 em diante, e ainda assim de forma fragmentada (não constavam alguns dias).

Acrescenta ainda que o credito presumido a que a empresa tem direito, nos termos dos Acordos firmados com a SEFAZ, é de 2%, ficando os 2,5% excedentes caracterizados como indevidos – perfazendo os mesmos o montante de R\$ 1.604.772,94. (um milhão, seiscentos e quatro mil, setecentos e setenta e dois reais e noventa e quatro centavos).

Tempestivamente a empresa se manifestou nos autos contra a acusação fiscal apresentando em suma, os seguintes argumentos contestatórios:

- a) Que os atos designatórios relacionados à ação fiscal em questão determinavam como período a ser fiscalizado o seguinte: 01.07.1999 a 31.05.2000;
- b) Dessa forma, toda a ação fiscal deveria obedecer aos estritos limites fixados em tais atos designatórios;
- c) Que o agente do Fisco extrapolou os limites de sua autuação, desrespeitando as determinações contidas no ato designatório, dando margem à declaração de nulidade absoluta da ação fiscal;
- d) Acrescenta que no caso em questão, o autuante tomou como base para justificar a autuação, fatos e documentos relativos a junho/2001, referente ao Termo de Acordo n^o 767, de 27.06.2001, o que enseja nulidade do Auto de Infração, por impedimento da autoridade fiscal;
- e) Esclarece que os créditos legitimamente aproveitados pela impugnante foram autorizados pelos Termos de Acordo de n^{os} 1048/1999 e 69/2000, sendo impossível pretender sustentar que no período fiscalizado (julho/1999 a maio/2000) não havia autorização para tal aproveitamento;
- f) No mérito argumenta que, diferentemente do que afirma o autuante, o fato ilícito a que o mesmo se refere jamais ocorreu, sendo possível apontar inúmeros equívocos cometidos pelo autuante, comprometedores do feito fiscal;

- g) Quanto à apropriação dos valores em questão, a legislação vigente não vedava o procedimento adotado pela impugnante; além disso, não é de se admitir que durante a vigência do Regime Especial, tenha ocorrido o descumprimento de alguma obrigação tributaria, pois do contrario teria havido a revogação do aludido Regime Especial, no caso, a Cláusula décima do Termo de Acordo nº 1048/1999;
- h) Informa ainda, que apesar da exigência da entrega das informações econômicas através do Sistema SISIF, inúmeras foram as dificuldades técnicas de implantação, fato este devidamente reconhecida pela SEFAZ, tanto é que houve varias prorrogações, ocorrendo concomitantemente a edição de vários instrumentos normativos regulamentando sua implantação;
- i) Que somente a partir de junho de 2001 (período não alcançado pelos atos designatórios da ação fiscal em questão) é que o Fisco poderia pretender fazer valer o disposto no Termo de Acordo nº 767/2002;
- j) Por fim solicita que seja reconhecida a absoluta nulidade do Auto de Infração lavrado, ou, então, que seja o mesmo julgado totalmente improcedente.

Após analisar os argumentos defensórios, o julgador singular firmou decisão no sentido de declarar o feito fiscal totalmente procedente.

No recurso interposto contra a decisão condenatória de primeiro grau, a recorrente reitera todos os argumentos apresentados na peça impugnatória, reforçando a tese de nulidade do feito fiscal por extrapolação do período fiscalizado.

O processo é encaminhado a Célula de Consultoria e Planejamento para análise do recurso. O parecer da consultoria tributaria é contraria a decisão singular, vez que a mesma sugere a improcedência do feito fiscal por entender, dentre outros motivos, serem legítimos os créditos glosados pela defendente.

O parecer é adotado na integra pelo representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o relatório.

VOTO DO RELATOR:

A acusação fiscal descrita no auto de infração versa sobre a utilização indevida de crédito presumido de ICMS, em desacordo com os Termos de Acordo nºs 1048/99, 69/2000 e 767/2001, firmados entre a autuada e Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará.

Inicialmente convém ressaltar que a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente deve ser rejeitada, vez que o motivo ensejador do litígio é questão de mérito e não de extrapolação dos limites para autuação. Neste caso há de se considerar o que determina o Processo Administrativo Tributário em seu art. 53, § 11º do Decreto 25.468/99, quando em relação ao mérito a autoridade julgadora poder decidir a favor da parte, não pronunciara a nulidade suscitada:

Art. 53 - (Omissos)

“§ 11º Quando poder decidir no mérito a favor da parte a quem aproveite, a autoridade julgadora não pronunciara a nulidade”.

Quanto ao mérito, constata-se que a decisão exarada em primeira instância foi totalmente equivocada, porquanto o nobre singular deixou de observar que realmente os créditos glosados pela recorrente não poderiam ser considerados indevidos.

Diversas são as causas que nos obrigam a considerar que os créditos aproveitados pela recorrente são legítimos.

É bem verdade que o Termo de Acordo nº 1048/1999 condicionou o aproveitamento dos créditos presumidos ao cumprimento de obrigações acessórias, dentre as quais a entrega de informações econômica fiscais, através do sistema eletrônico de processamento de dados, em conformidade com o SISIF.

Apesar do Termo de Acordo ser condicionante ao cumprimento de tal obrigação acessória, vale destacar que de acordo com o Decreto nº 25.138/01, a recorrente não estava obrigada a prestar informações fiscais através do envio de dados via arquivos magnéticos no exercício 2000, posto tal obrigação ter sua exigência somente a partir de 01/01/01.

Deste modo, conclui-se que tal exigência não poderia ser cumprida.

Quanto ao Termo de Acordo nº 767/2001, embora traga em seu teor efeitos retroativos, esses jamais poderiam alcançar fatos pretéritos, uma vez que os créditos já estavam lançados e aproveitados, não podendo retroagir para alcançar a glosa dos créditos e assim torná-los indevidos.

Distribuidora Farmacêutica Panarello Ltda

Como o Termo de Acordo nº 767/2001, teve sua ocorrência posterior ao lançamento dos créditos presumidos de ICMS, sua aplicabilidade pode ser declarada insubsistente, posto ser contrária ao que determina o CTN em seus artigos 105 e 106:

“Art. 105. A legislação tributaria aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116”.

“Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I – em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados:

II – tratando-se de ato não definitivamente julgado:

- a) quando deixe de defini-lo como infração;*
- b) quando deixe de tratá-lo como contrario a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*
- c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática”.*

Por ultimo, destacamos ainda que, efetivamente assiste razão à recorrente pelo fato de que os créditos à época do fato gerador (julho/1999 a maio/2000) serem autorizados pelos comandos normativos dos Termos de Acordos n^{os} 1048/99 e 69/00.

Por estes motivos, não poderia o autuante nem o julgador de primeira instancia considerar que os créditos fiscais lançados serem indevidos.

Ante ao exposto, voto pelo conhecimento do Recurso voluntário, dar-lhe provimento, para que se reforme a decisão condenatória exarada em primeira instancia, declarando improcedente o presente feito fiscal.

É o voto.

DECISÃO

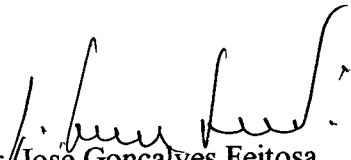
Vistos e discutidos e examinados o presente processo, em que é RECORRENTE A CELULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTANCIA e RECORRIDO A DISTRIBUIDORA FARMACÊUTICA PANARELLO LTDA,

RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, dar-lhe provimento, para reformar a decisão condenatória de primeira instancia, julgando IMPROCEDENTE a presente ação fiscal, nos termos do voto do relator e do parecer da douda Procuradoria Geral do Estado.

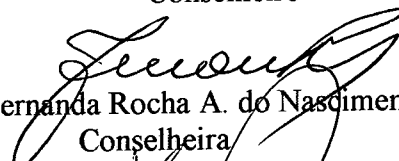
SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 20 de 10 de 2004.


Dr. Alfredo Rogério Gomes de Brito
Presidente

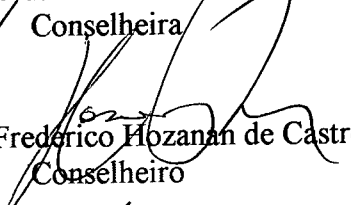

Dr. Alexandre Mendes de Sousa
Relator

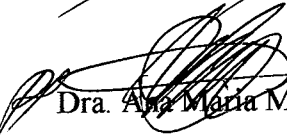

Dr. José Gonçalves Feitosa
Conselheiro


Dr. Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
Conselheiro


Dra. Fernanda Rocha A. do Nascimento
Conselheira


Dra. Ana Maria Martins Timbó Holanda
Conselheira


Dr. Frederico Hozanan de Castro
Conselheiro


Dra. Helena Lucia Bandeira Farias
Conselheira


Dr. Cristiano Marcelo Peres
Conselheiro


Presentes

Dr. Mattheus Viana Neto
Procurador do Estado