



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
TERCEIRA PROCURADORIA**

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DO
DISTRITO FEDERAL**

Representação n.º 21/2019-G3P

O Ministério Público de Contas, no desempenho de sua missão institucional de defender a ordem jurídica, o regime democrático, a guarda da Lei e fiscalizar sua execução, fundamentado no texto do artigo 85 da Lei Orgânica do Distrito Federal - LODF; dos artigos 1º, inciso XIV e § 3º, e 76 da Lei Complementar n.º 1/1994 – LOTCDF; e do artigo 54, inciso I, do Regimento Interno da Corte, vem oferecer a seguinte

REPRESENTAÇÃO

em virtude dos fatos a seguir arrolados.



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
TERCEIRA PROCURADORIA**

A 2ª Promotoria de Justiça de Defesa da Ordem Tributária do Ministério Público do Distrito Federal e Território – MPDFT encaminhou a este Ministério Público de Contas o **Ofício nº 262/2019-MPDFT/PDOT** (cópia anexa), datado de 9 de abril de 2019, dando notícia da instauração, no Ministério Público do Distrito Federal e Territórios – MPDFT, do Inquérito Civil Público nº 08190.128488/17-91, cujo objetivo é verificar a legalidade dos Termos de Acordo de Regime Especial nº 107/2005 e nº 014/2012, firmados entre a Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal e as empresas Cálamo Distribuidora de Produtos de Beleza S.A, Interbelle Comércio de Produtos de Beleza Ltda. e “Quem Disse Berenice”, integrantes da franquia “O Boticário”.

No documento, o MPDFT mencionou o encaminhamento da **Recomendação nº 01/2019-MPDFT/PDOT** (cópia anexa) ao Secretário de Estado de Fazenda do Distrito Federal para a adoção de providências com vistas à regularização da situação tributária das referidas empresas ante a constatação de irregularidades nos referidos Termos de Acordo. Em síntese, a 2ª Promotoria de Justiça de Defesa da Ordem Tributária apontou irregularidades na celebração dos Termos de Acordo de Regime Especial – TARE em razão da inexistência de convênio autorizando a aplicação da sistemática do ICMS-ST a estabelecimentos que funcionam no regime de franquia e da impossibilidade de definição de Margem de Valor Agregado por meio de TARE.

No documento, o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios recomendou ao Secretário de Estado de Fazenda do DF a adoção das seguintes medidas no prazo de 30 dias:

- a) Regularize a situação tributária (regime de apuração) das empresas vinculadas ao GRUPO ECONÔMICO O BOTICÁRIO (CÁLAMO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA, INTERBELLE COMÉRCIO DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA e “QUEM DISSE BERENICE”) relativamente ao período abarcado pelos TAREs nº 107/2005 e nº 014/2012, aplicando-se a legislação de regência, notadamente quanto ao disposto na Lei nº 4.567/11, Lei nº 1.254/96 e Decreto 18.955/1997;
- b) Disponibilize a esta Promotoria de Justiça Especializada informações acerca dos valores que seriam devidos pelas empresas do GRUPO ECONÔMICO O BOTICÁRIO caso não fosse empregado a sistemática do ICMS-ST, especialmente os resultados decorrentes da auditoria objeto da OS nº 317/2017;
- c) Promova as medidas necessárias à apuração dos prejuízos causados ao Erário do Distrito Federal;



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
TERCEIRA PROCURADORIA**

d) Abstenha-se de definir base de cálculo para apuração de ICMS-ST (tal como ocorreu no TARE 014/2014) ou fixar MVA (no presente caso) em desconformidade com o RICMS por meio de TARE.”

Este Órgão ministerial, por meio do **Ofício nº 29/2019-G3P** (cópia anexa), requisitou informações à Secretaria de Estado de Fazenda, Planejamento, Orçamento e Gestão do Distrito Federal – SEFP acerca das medidas adotadas para atendimento da Recomendação do MPDFT a fim de subsidiar o exame da matéria no Ministério Público de Contas.

Em resposta ao Ofício nº 29/2019-G3P, a SEFP, via **Ofício SEI-GDF Nº 2027/2019-SEFP/GAB**, datado de 6 de junho de 2019, enviou cópia do Ofício nº 2024/2019-SEFP/GAB remetido ao MPDFT com as informações pertinentes à Recomendação nº 01/2019/MPDFT/PDOT. As informações constam do Despacho SEI-GDF SEFP/SAF, da Secretaria Adjunta de Fazenda, por meio do qual são apresentados esclarecimentos e considerações sobre as recomendações do MPDFT.

Em resumo, a SEFP entendeu não ter havido irregularidade no regime de tributação adotado para as referidas empresas. Considerou correta a aplicação da legislação de regência, notadamente a Lei nº 4.567/11, a Lei nº 1.254/96 e o Decreto nº 18.955/1997, destacando que foram observados todos os requisitos para fruição do regime especial, bem como praticados atos vantajosos para o Distrito Federal.

Informou, ainda, que os Termos de Acordo de Regime Especial nºs 107/2005 e 014/2012 foram sucedidos pelo de nº 08/2018 – SUREC/SEF, publicado em 20/09/2018.

Por último, mencionou que, em atenção à recomendação anterior do MPDFT, semelhante à ora mencionada, foi editada a Portaria nº 171/2017, alterando os critérios para a definição da base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária, entendendo estar em harmonia com a definição da base de cálculo para apuração de ICMS-ST.

Ao examinar o **Ofício SEI-GDF Nº 2027/2019-SEFP/GAB** e os documentos que o acompanham, este Órgão ministerial verificou a existência de indícios de irregularidade na aplicação das normas tributárias no caso em destaque e a necessidade de apuração de eventual prejuízo ao Distrito Federal decorrente de renúncia de receita.

Conforme consta da Recomendação do MPDFT, o Termo de Acordo de Regime Especial nº 107/2005 foi celebrado entre a Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal e a empresa Cálamo Distribuidora de Produtos de Beleza Ltda. em 31 de agosto de 2005, atribuindo a esta a condição de substituto tributário do ICMS devido na saída de seus produtos e estabelecendo a Margem de Valor Agregado – MVA em 30%



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
TERCEIRA PROCURADORIA**

(trinta por cento). Teve vigência da data de sua publicação, 13.9.2005, até a data de sua revogação pelo TARE nº 14/2012, em 28.9.2012.

O TARE nº 14/2012 foi assinado nos termos do anterior, porém ampliou o seu alcance, atendendo à empresa Interbelle Comércio de Produtos e Beleza Ltda. Posteriormente, por meio do Primeiro Termo Aditivo, assinado em 19.11.2013, passou a contemplar também os produtos da marca “Quem Disse Berenice”. Finalmente, o TARE foi sucedido pelo TARE nº 08/2018-SUREC/SEF, publicado em 20.9.2018, prorrogando o benefício.

Na Recomendação do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios são apontados fatos irregulares que estão sujeitos à atuação do Tribunal de Contas do Distrito Federal em face das competências previstas na Constituição Federal de 1988, reproduzidas, em razão do princípio da simetria, na Lei Orgânica do Distrito Federal.

Peço vênua para transcrever os fundamentos que embasaram a recomendação do MPDFT, a saber:

“15. CONSIDERANDO que no Distrito Federal a Lei nº 1.254/96, em seu art. 6º, §4º, prevê, para fins de substituição tributária, que a MVA para apuração da base de cálculo será estabelecida por ato do Poder Executivo (entenda-se “decreto”) e explicita a metodologia de sua apuração (§4º e seus incisos);

16. CONSIDERANDO que a utilização de TARE para definição de MVA’s para apuração do ICMS-ST não encontra amparo no ordenamento jurídico, além de extrapolar limites legais e vulnerar as Leis Distritais nº 4.567/11 e nº 1.254/96, o Decreto 18.955/1997, o Convênio nº 06/2006 e princípios tributários.

17. CONSIDERANDO que a utilização de TARE para fixação de MVA’s na apuração do ICMS-ST confere tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, acabando por malferir o princípio da isonomia tributária (art. 128, II, da LODF), segundo o qual os contribuintes, em idênticas circunstâncias e características de capacidade contributiva, devam estar sujeitos a idêntico regime tributário;

18. CONSIDERANDO que o tratamento diferenciado decorrente do TARE caracteriza verdadeira renúncia de receita, na modalidade remissão, sem, no entanto, o preenchimento dos requisitos enumerados no art. 65 da Lei de Diretrizes Orçamentárias (Lei Distrital nº 5.164/14 aplicável à época), que especifica a necessidade de observar o disposto no art. 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF (LC nº 101/00), no art. 131 da Lei Orgânica do Distrito Federal e no art. 94 da Lei Complementar Distrital nº 13/1996;



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
TERCEIRA PROCURADORIA**

19. CONSIDERANDO que o disposto no art. 14 da LRF exige planejamento e inserção nas normas orçamentárias de previsão das renúncias de receitas, seja na formulação (Lei de Diretrizes Orçamentárias – LDO), seja na execução do orçamento (Lei Orçamentária Anual – LOA), a fim de dar transparência e manter o equilíbrio necessário à preservação saudável das finanças públicas na implementação de políticas públicas;

(...)

22. CONSIDERANDO que o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, de forma reiterada, busca obter informações junto a essa Secretaria de Estado sobre os valores que seriam devidos pelas empresa alcançadas pelos TAREs nº 107/2005 e 014/2012, caso não fosse empregado a sistemática do ICMS-ST, havendo informação de que já existe auditoria em curso desde, pelo menos, maio de 2017 (OS nº 317/2017 e o Ofícios nº 158/2017-SUREC/SEF, datado de 10.02.2017 e nº 627/2017-SUREC/SEF, de 23 de maio de 2017);

23. CONSIDERANDO que os trabalhos de auditoria acima mencionados também devem alcançar as empresas vinculadas à franquia O Boticário, quais sejam: INTERBELLE COMÉRCIO DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA e “QUEM DISSSE BERENICE”;

24. CONSIDERANDO que condutas irregulares em prejuízo ao erário, seja por culpa ou dolo, serão passíveis de indenização por ações cíveis contra seus causadores;

25. CONSIDERANDO que os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a zelar pela estrita observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos (art. 37 da CF/88 e art. 4º DA Lei nº 8.429/1992);

26. CONSIDERANDO que os agentes do Governo do Distrito Federal serão pessoalmente responsáveis por suas ações e omissões acerca do descumprimento da lei para preservar incólume à administração pública, conforme o art. 156 da Lei Orgânica do Distrito Federal e;

27. CONSIDERANDO, por fim, que a Administração Pública, com fundamento do princípio da Autotutela Administrativa, tem o poder-dever de controlar seus próprios atos, revogando-os, segundo critérios de conveniência ou oportunidade, ou anulando-os se praticados com alguma ilegalidade (art. 53 da Lei nº 9.784/99 c/c ART. 1º, DA Lei Distrital nº 2.834/01, assim como na Súmula nº 473 do STF);”



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
TERCEIRA PROCURADORIA**

Como se verifica, o Poder Executivo criou benefício fiscal, renúncia de receita, sem a regular apreciação e discussão do Poder Legislativo local, violando normas constitucionais e a Lei de Reponsabilidade Fiscal. Há indícios de que a criação do Termo de Acordo de Regime Especial para a definição da Margem de Valor Agregado implicou a redução da arrecadação de recursos de ICMS quando comparada com o regime anteriormente aplicado, conforme pode ser observado no Relatório do Núcleo de Substituição Tributária do ICMS (fls. 58 a 64 do Processo 125.000.180/05, cópia anexa)

Em que pese a Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal entenda não se tratar, no caso, de renúncia de receita, as estimativas realizadas à época indicavam redução da receita proveniente do imposto. Ao examinar a solicitação da empresa CÁLAMO Distribuidora de Produtos de Beleza Ltda., o Núcleo de Substituição Tributária do ICMS elaborou relatório com os valores de ICMS à época arrecadados pela distribuidora e franqueadas e aquele que seria arrecadado com o regime de substituição tributária. A Tabela 3 evidencia a redução da receita total de ICMS com substituição tributária quando comparada com a receita total sem substituição tributária, evidenciando tratar de renúncia de receita.

A principal justificativa para a adoção do regime de substituição tributária teria sido o risco da saída da distribuidora do Distrito Federal alegado pela Empresa, caso não fosse implantada a substituição tributária. Neste caso, a arrecadação de ICMS sofreria acentuada redução em face da possível saída do Centro de Distribuição do DF.

Percebe-se que as ações não observaram os requisitos exigidos na Lei de Responsabilidade Fiscal. Não foi realizada a estimativa do impacto orçamentário-financeiro, conforme determina o **caput** do art. 14 da LRF¹. Também não foram realizados

¹ Da Renúncia de Receita

Art. 14. A concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita deverá estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes, atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias e a pelo menos uma das seguintes condições: (Vide Medida Provisória nº 2.159, de 2001) (Vide Lei nº 10.276, de 2001)

I - demonstração pelo proponente de que a renúncia foi considerada na estimativa de receita da lei orçamentária, na forma do art. 12, e de que não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo próprio da lei de diretrizes orçamentárias;

II - estar acompanhada de medidas de compensação, no período mencionado no caput, por meio do aumento de receita, proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição.

§ 1º A renúncia compreende anistia, remissão, subsídio, crédito presumido, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de alíquota ou modificação de base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou contribuições, e outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado.

§ 2º Se o ato de concessão ou ampliação do incentivo ou benefício de que trata o caput deste artigo decorrer da condição contida no inciso II, o benefício só entrará em vigor quando implementadas as medidas referidas no mencionado inciso.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica:

I - às alterações das alíquotas dos impostos previstos nos incisos I, II, IV e V do art. 153 da Constituição, na forma do seu § 1º;

II - ao cancelamento de débito cujo montante seja inferior ao dos respectivos custos de cobrança.



**Ministério Público de Contas do Distrito Federal
TERCEIRA PROCURADORIA**

os devidos ajustes na previsão da receita ou demonstrada que não afetaria as metas fiscais previstas na LDO, desatendendo o requisito previsto no inciso I do art. 14 da LRF, bem como não foram indicadas as medidas de compensação no exercício em que entrou em vigor e nos dois seguintes, medida prevista no inciso II da LRF. Em síntese, o Poder Executivo não observou a Constituição Federal e a Lei de Responsabilidade Fiscal, o que pode evidenciar a ilegalidade na concessão do benefício fiscal.

Diante desse cenário e tratando-se de renúncia de receita, compete ao Tribunal de Contas, no exercício do controle externo, apurar os fatos, nos termos do art. 70 da Constituição Federal e do art. 1º, inciso V, da Lei Complementar nº 1/94. A renúncia de receita sem a observância dos requisitos legais contribuiu para o desequilíbrio das contas públicas, evidenciando falta de compromisso com o princípio do equilíbrio, afastando-se do objetivo almejado da gestão responsável.

Pelo exposto, em face das competências constitucionais do Tribunal de Contas para fiscalizar renúncia de receitas, bem como zelar pela correta aplicação de recursos públicos, e pela observância dos princípios insculpidos no artigo 37 da Constituição Federal, o Ministério Público de Contas propõe ao e. Plenário que:

I – tome conhecimento da presente representação, determinando seu processamento em autos específicos, estando presentes os requisitos de admissibilidade previstos no art. 195 do RITCDF;

II – autorize a Unidade Técnica a examinar os Termos de Acordo de Regime Especial firmados com o Grupo Econômico O Boticário com esteio na Constituição Federal de 1988, na Lei Orgânica do Distrito Federal e na Lei de Responsabilidade Fiscal, bem como verificar se importou prejuízo ao erário em decorrência da redução da arrecadação de ICMS no regime de substituição tributária.

Brasília, 13 de setembro de 2019.

Demóstenes Tres Albuquerque
Procurador