



GOVERNO DO  
ESTADO DO CEARÁ  
Secretaria da Fazenda

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - CONAT  
Conselho de Recursos Tributários - CRT  
1ª. Câmara de Julgamento

RESOLUÇÃO Nº 594/2009 - 96ª Sessão Ordinária DE: 26/08/2009  
PROCESSO Nº 02091/2005 AUTO DE INFRAÇÃO Nº 1/200505825  
RECORRENTE: M.M.F. COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.  
RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA  
AUTUANTE: OSVALDO DOS SANTOS SILVA  
RELATOR: CONSELHEIRO ALFREDO ROGÉRIO GOMES DE BRITO  
REVISOR: Conselheiro Cid Marconi Gurgel de Souza

**EMENTA: ICMS – RESTAURANTE USUÁRIO DE ECF.**  
**TERMO DE ACORDO** 1. O Fisco, através de Termo de Acordo específico e a legislação de regência, autorizara ao contribuinte que operava com fornecimento de alimentação e bebidas, - restaurante (exceto os fornecedores de refeições industriais e serviços de buffets), usuários de equipamento emissor de cupom fiscal, apurar e recolher ICMS em substituição à sistemática normal de tributação, de modo simplificado, que consiste na carga tributária correspondente a 3.5%. 2. O prazo para autorização, na forma do art. 381, § 2º do RICMS – Decreto nº 24.569/97 é de dez dias. A falta de manifestação do Fisco, no prazo assinalado, de forma imotivada, não conduz ao implemento da sistemática de tributação. 2. Recurso voluntário conhecido e provido. 3. Auto de Infração julgado **improcedente**, por unanimidade de votos. Reformada a decisão condenatória exarada em 1ª instância, conforme manifestação oral, em Sessão, do representante da d. PGE.

RELATÓRIO

Assinala o Auto de Infração, em campo específico - relato básico - que a empresa acima identificada “no período de julho de 2004 a janeiro de 2005, deixara de apurar e recolher R\$ 2.560,00 (...) usufruindo dos benefícios da Cláusula Primeira do Termo de Acordo 650/2004.”

O documento denominado "*Informações Complementares ao Auto de Infração*", sob a rubrica do Auditor Fiscal designado ratificou o procedimento fiscal.

Trata, a *Ordem de Serviço* do procedimento de fiscalização, de execução de *auditoria fiscal ampla com atualização de estoque*, relativa ao período de 01.01.2004 a 11.02.2005 (exercício aberto).

A ciência do autuado transcorreu de forma pessoal, no próprio documento de autuação, sendo-lhe entregue, no ato, as informações que complementam o auto de infração e os documentos que lhe deram motivação e, dentre os que constituem o caderno processual, vê-se os Termos [*de Início* e o de *Conclusão de Fiscalização*], e a planilha elaborada pelo autuante.

Revel em 1a. Instância, manifestou-se contrariamente ao lançamento impugnado-o, em 2ª. Instância, empós o julgamento que decidiu pela procedência da autuação.

O *Parecer da Consultoria Tributária* adotado pelo representante da d. Procuradoria Geral do Estado sugeriu o conhecimento do recurso voluntário, seu improvimento com manutenção da decisão singular recorrida.

*É o mui breve relatório.*

ARGB

## VOTO DO RELATOR

Extraímos do Termo de Acordo n° 650/2004:

**“Cláusula Primeira.** Fica concedido à ACORDANTE, em substituição à sistemática normal de tributação e apuração do imposto, Regime Especial de Tributação, simplificado, que consiste no cálculo do imposto devido mediante a aplicação de alíquota de 3,5% incidente sobre o tal do faturamento bruto relativo às saídas de alimentação e outras mercadorias fornecidas individualmente ou em pacote contratado pelo adquirente, nos termos das regras dispostas no Decreto n° 27.426, de 20 de abril de 2004.

**Cláusula Terceira.** O regime de tributação previsto neste Termo de Acordo fica condicionado a utilização de equipamento emissor de cupom fiscal que atenda a legislação pertinente, exceto para os fornecedores de refeições industriais (...)

A acusação fiscal consiste no fundamento de que a empresa acordante não poderia apurar o imposto com os benefícios do *Termo de Acordo nº 650/2004*, em virtude da mesma não ser usuária de *Equipamento Emissor de Cupom Fiscal* (ECF) até 06.12.2004, e que a falta de utilização de ECF infringia o art. 765 do RICMS – Decreto nº 24.569/97 – e a **Cláusula Terceira** do TA acima destacado.



Em prol do recorrente há registros nos sistemas informatizados do Fisco de que solicitara em 18.06.2004 (nos termos do art. 381 e seguintes do RICMS) a autorização para uso de ECF. Todavia, o Fisco estadual olvidando o § 2º do art. 381/RICMS (abaixo reproduzido), não apreciou, no prazo estipulado pela legislação, o pedido formulado pelo recorrente, só homologando a utilização de ECF em 06.12.2004, isto é, **seis meses depois** da solicitação.

“Art. 381. O uso do Equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) será autorizado pelo órgão fiscal da circunscrição fiscal do contribuinte, mediante preenchimento do formulário “Pedido de Uso ou Cessação de uso de Equipamento Emissor de Cupom Fiscal” (...):

.....  
§ 2º. Atendidos os requisitos exigidos pelo Fisco, este terá o prazo de **10 (dez) dias** para sua apreciação.”

Logo, diante de sua inércia, o Fisco não poderia impedir que a recorrente usufruísse o benefício acordado. Com efeito, a suposta condição não restou implementada, mas louve-se, na situação em foco, concorreu a própria autoridade administrativa.

É inconteste o testemunho da competente *Conselheira Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins* que evocou em lembrança, à época, gerenciava unidade da administração fazendária, sobre a escassez que havia, inclusive, de equipamentos, no mercado, havendo em situação análoga, muitos estabelecimentos que operavam no ramo de restaurantes, os quais teriam aderido as condições estipuladas no Termo de Acordo, ocasião em que a forma de apuração e recolhimento se fazia na forma prevista na legislação de regência, à vista do respectivo *Termo de Acordo*, modo pelo qual a recorrente recolhia ao erário o crédito tributário que lhe era estabelecido.



A tese recursal se aproveita em impugnação do lançamento que remete à improcedência deste, sendo oportuno considerar que, nas discussões do processo, em Sessão, o representante da d. Procuradoria aquiesceu com a tese defensiva, a qual considerou plausíveis as razões assentadas, a teor de toda a instrução processual, ora em conclusão, pelo exame de novos elementos, extraídos de consulta de sistemas, as quais impuseram a verdade material que ressalta condizente a não aplicação de norma sancionadora.

Não é demais considerar que, quando da aplicação de penalidade decorrente de infração à legislação tributária, há de se observar as formalidades delineadas, de modo específico, conforme a dicção do art. 117 da Lei nº 12.670/96.

**Art. 118.** A infração será apurada de acordo com as formalidades processuais específicas, aplicando-se as penalidades respectivas, por intermédio da competente autuação (...)"

**Por todo o exposto,**

### **VOTO**

Voto pelo conhecimento do Recurso voluntário, dando-lhe provimento para reformar a *Decisão* condenatória exarada em 1ª. Instância e decidir pela improcedência da autuação, conforme a manifestação oral, em Sessão, do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.

**DECISÃO**


Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente **M.M.F. Comércio de Alimentos Ltda.**, e recorrido a **Célula de Julgamento de 1ª Instância**,

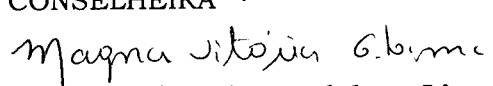
**RESOLVEM** os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, após conhecer, por unanimidade de votos, do recurso voluntário interposto, dar-lhe provimento para reformar, por unanimidade de votos, a decisão condenatória, exarada em 1ª. Instância, julgando improcedente a acusação fiscal, nos termos do voto do Conselheiro Relator e conforme a manifestação oral, em Sessão, do representante da douta Procuradoria Geral do Estado. Ausentes, os Conselheiros Sebastião Gomes de Medeiros Neto, João Fernandes Fontenelle (motivo justificado) e Vito Simon de Moraes (motivo justificado). Presente para fins de sustentação oral do recurso, Dr. Fernando Augusto de Melo Falcão, representante legal da recorrente.

**SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS**, em Fortaleza, aos 04 de 02 de 2009.

  
**Dulcimeire Pereira Gomes**  
PRESIDENTE DA CÂMARA

  
**Alfredo Rogério Gomes de Brito**  
CONSELHEIRO RELATOR

  
**Maria Elineide Silva e Souza**  
CONSELHEIRA

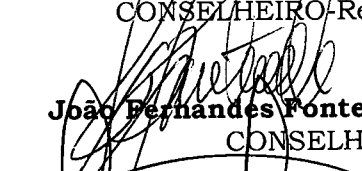
  
**Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins**  
CONSELHEIRO

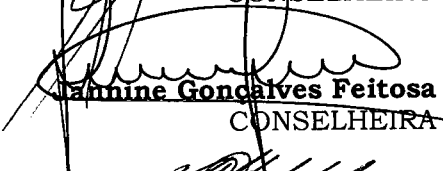
  
**Lucio Flavio Alves**  
CONSELHEIRO

PRESENTE:

  
**Matteus Viana Neto**  
PROCURADOR DO ESTADO

  
**Cid Marconi Gurgel de Souza**  
CONSELHEIRO-Revisor

  
**João Fernandes Fontenelle**  
CONSELHEIRO

  
**Jannine Gonçalves Feitosa**  
CONSELHEIRA

  
**Vito Simon de Moraes**  
CONSELHEIRO

CONSULTOR TRIBUTÁRIO