



ESTADO DO CEARÁ  
SECRETARIA DA FAZENDA  
CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS

RESOLUÇÃO n.º 374 /2008

1ª CÂMARA

SESSÃO: 07/06/2008

PROCESSO N.º: 1/1159/2005

AUTO DE INFRAÇÃO: 1/200502161-3

RECORRENTE: TECNOLIFE EQUIPAMENTO MÉDICOS LTDA

RECORRIDO: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RELATOR: LÚCIO FLÁVIO ALVES

EMENTA: - ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. O contribuinte não se debitou nas saídas de mercadoria enviada para demonstração. Ficou comprovado nos autos o retorno das mercadorias, com exceção de um produto da nota fiscal n. 1306. Exigência fiscal relativa a esse produto que não retornou. Decisão, por unanimidade de votos, pela parcial procedência do lançamento. RECURSO OFICIAL conhecido e provido, de acordo com o parecer da Procuradoria Geral do Estado. Artigos infringidos: art. 682 do Dec. n. 24.569/97. Penalidade: art. 123, I, "c" da Lei n. 12.670/96, alterado pela Lei n. 13.418/03.

### RELATÓRIO

Relata o Auto de Infração que originou o presente processo que a empresa acima identificada deixou de se debitar do ICMS incidente nas saídas de mercadorias para demonstração, nos meses de março, abril, novembro e dezembro de 2002, no importe de R\$ 292.136,93 (duzentos e noventa e dois mil, cento e trinta e seis reais e noventa e três centavos).

Nas informações Complementares o agente fiscal destaca que constatou que a empresa fiscalizada está cadastrada na SEFAZ-CE como comércio atacadista de máquinas, aparelhos e equipamentos e que nos meses de março, abril, novembro e dezembro de 2002, deu saídas de mercadorias para demonstração, no valor de R\$ 292.136,93, sem destacar e se debitar do ICMS, como determina o art. 682 do Dec. 24.569/97.

Constam dos autos a ordem de serviço n. 2004.35960, o termo de início de fiscalização n. 2004.28566, o termo de conclusão de fiscalização n. 2005.02049 e cópia das notas fiscais n. 1155, 1183, 1306, 1307, 1316 e 1343.

A empresa autuada inconformada com a lavratura do auto de infração ingressa com impugnação ao auto de infração com base nos seguintes argumentos:

- Entende não ser devido o ICMS cobrado, consoante as disposições do art. 682 do Decreto n. 24.569/97, uma vez que o crédito quando do retorno das citadas mercadorias anula o valor a recolher, trazendo quadro demonstrativo com as notas fiscais de retorno;
- O imposto cobrado foi zerado pelo retorno das mercadorias;
- Requer a improcedência da autuação.

Foram anexadas aos autos cópias das notas fiscais de retorno das mercadorias.

O processo na Instância Singular no julgamento n. 1584/06 foi decidido pela improcedência da autuação

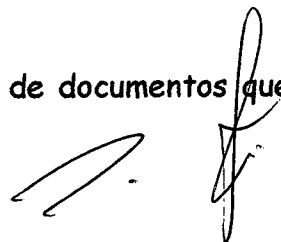
O processo foi encaminhado a Consultoria Tributária onde foi emitido parecer pela PARCIAL PROCEDÊNCIA do lançamento o qual foi referendado pela Procuradoria Geral do Estado.

Na 218ª sessão da 1ª Câmara do CRT, realizada no dia 19 de novembro de 2007, foi requerida uma diligência, nos termos do despacho às fls. 45 dos autos, com o objetivo de verificar se as notas fiscais de retorno nºs 1179, 1184, 1313, 1314, 1317 e 1356 possuem relação com as notas fiscais de remessa para demonstração nºs 1155, 1183, 1306, 1307, 1316 e 1343.

Às fls. 48/51 encontra-se o laudo pericial, sendo anexadas as notas fiscais objeto da autuação e cópias dos livros Registros de Entradas e do livro Registro de Saídas da empresa Tecnolife Equipamentos Médicos Ltda.

Do laudo pericial foi comunicada a empresa, para que pudesse se manifestar, se assim entender.

Consta nos autos às fls. 1229 o recibo de devolução de documentos que serviram para subsidiar o trabalho pericial.



Em síntese é o relatório

## VOTO

O presente processo tem como motivo o fato da empresa ter deixado de se debitar do ICMS incidente nas saídas de mercadorias para demonstração, nos meses de março, abril, novembro e dezembro de 2002, no importe de R\$ 292.136,93 (duzentos e noventa e dois mil, cento e trinta e seis reais e noventa e três centavos).

Em primeiro plano, urge destacar que se considera operação de demonstração aquela em que o contribuinte conduzir ou remeter a terceiro mercadoria em quantidade estritamente necessária para conhecimento de sua natureza, espécie e utilização, desde que retorne ao estabelecimento remetente, consoante o disposto no art. 683 do Dec. N. 24.569/97.

Convém trazer o procedimento legal das operações com mercadoria em demonstração, estampada no art. 682 do RICMS, assim editado:

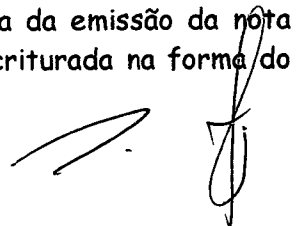
" Art. 682- Na operação interna com mercadoria remetida para demonstração serão adotados os seguintes procedimentos:

### I- Pelo remetente:

- a) Na saída, emitirá nota fiscal, com destaque do ICMS, no mínimo, pelo custo de aquisição ou produção mais recente, que deverá ser escriturado no livro "Registro de Saídas" na forma do art. 270;
- b) No retorno, se efetuado por pessoa física ou jurídica não obrigada a emissão de documento fiscal, ou ainda, pelo próprio remetente, será emitida Nota Fiscal Avulsa, com destaque do imposto exclusivamente para efeito de crédito do remetente, constando número, série e data de emissão da nota fiscal originária;

### II- Pelo destinatário:

- a) Na entrada, a nota fiscal deverá ser escriturada no livro "Registro de Entradas", na forma do artigo 269, sem aproveitamento, como crédito fiscal, do ICMS nela destacado;
- b) Na devolução, emitir nota fiscal na forma da legislação vigente, com destaque do ICMS, exclusivamente para fins de crédito do remetente originário, constando no seu corpo número, série e data da emissão da nota fiscal referida na alínea "a" do inciso I, devendo ser escriturada na forma do artigo 270. "



Examinando as notas fiscais emitidas pela empresa atuada, verificamos que tratam de operação interna de remessa para demonstração, não tendo o destaque do ICMS, como determina a legislação acima mencionada.

E, também, que as notas fiscais em entrada emitidas pela empresa atuada, retratando operação de retorno de mercadoria para demonstração, não foi destacado o ICMS, consoante comando supracitado.

Destaque, ainda, que as notas fiscais de remessa para demonstração foram escrituradas no Livro Registro de Saídas, na coluna "operação sem débito do imposto" no campo "outras", e as notas fiscais de retorno de demonstração foram escrituras no livro Registro de Entradas, na coluna "operação sem crédito do imposto", no campo "outras".

Desta forma, mesmo não procedendo como determina a legislação, o procedimento adotado pela empresa não causou prejuízo na obrigação principal, uma vez que ocorreu uma compensação entre a operação de remessa que não teve o destaque do ICMS e a operação de retorno que não ocorrer o aproveitamento do crédito de ICMS.

Por outro lado, convém destacar o trabalho realizado pelo Perito, demonstrando através de um quadro que as mercadorias que foram enviadas para demonstração retornou ao estabelecimento originário ( Tecnolife ).

Ponto importante para o deslinde da questão foi trazido pelo Perito, nos seguintes termos:

" Analisando a nota fiscal n. 1306( CFOP-5.99) remessa de mercadoria para demonstração constatamos divergência entre a mercadoria discriminada na referida nota fiscal e aquela devolvida pela nota fiscal n. 1313(CFOP-1.99), registrando-se a ausência de retorno do produto "transdutor p4-2 4106999", como também diferença de preço no produto "color printer CP-7 4106699", o que levaria a nota fiscal de retorno possuir um valor correto de R\$ 115.166,14."

Assim, entendemos a exigência fiscal deve ficar restrita somente ao não retorno a empresa atuada do produto "transdutor p4-2 4106999", no valor de R\$ 16.198,34, já que os outros produtos enviados para demonstração retornaram a empresa atuada.



Calha evidenciar a lição do Mestre Luciano Amaro, quando trata da equidade como instrumento de integração da Lei, no que nos apoiamos para resolver o caso em tela, senão vejamos:

"A rigorosa aplicação da lei pode levar a injustiças, ou seja, o legalmente certo não é necessariamente o justo: summum jus, summa injuria. A equidade atua como instrumento de realização concreta da justiça, preenchendo vácuos axiológicos, onde a aplicação rígida e inflexível da regra legal escrita repugnaria ao sentimento de justiça da coletividade, que cabe ao aplicador da lei implementar."

.....

A equidade, portanto, corrige as injustiças a que a aplicação rigorosa e inflexível da lei escrita poderia levar. Em freqüentes situações, ela se confunde com princípios gerais, de que é expressão". (Direito Tributário Brasileiro, Saraiva, pg.205/206).

Desta maneira, a decisão singular deve ser reformada para parcial procedente, sendo exigido da empresa recorrente o ICMS no importe de R\$ 2.753,71 com multa em igual valor, consoante o inserto no art. 123, I, "c", da Lei n. 12.670/96.

#### DEMONSTRATIVO:

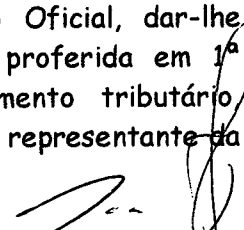
Base de cálculo R\$ 16.198,34

ICMS..... R\$	2.753,71
MULTA... R\$	2.753,71
TOTAL... R\$	5.507,42

É o voto.

#### DECISÃO

Vistos, Relatados e Discutidos os presentes autos, em que é recorrente **CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA** e recorrida **TECNOLIFE EQUIPAMENTOS MÉDICOS LTDA**, RESOLVEM os membros da 1ª Câmara do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, conhecerem do Recurso Oficial, dar-lhe provimento, no sentido de reformar a decisão **ABSOLUTÓRIA** proferida em 1ª Instância, julgando **PARCIAL PROCEDENTE** o presente lançamento tributário conforme voto do Conselheiro Relator e de acordo com o parecer do representante da



Procuradoria Geral do Estado, absteve-se de votar a Conselheira Maria Elineide Silva e Souza por ter estado ausente, momentaneamente, durante o relato.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de setembro de 2008.

  
Dulcimere Pereira Gomes  
PRESIDENTE DA CÂMARA

  
Lúcio Flávio Alves  
CONSELHEIRO RELATOR

  
Alfredo Rogério Gomes de Brito  
CONSELHEIRO

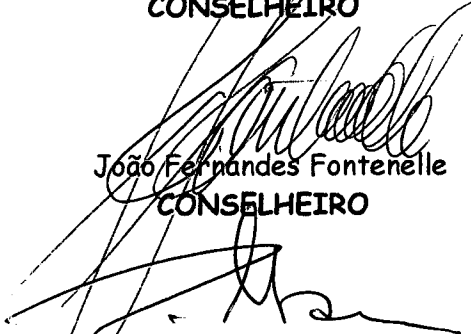
  
Maria Elineide Silva e Souza  
CONSELHEIRA

Magna Vitória de Guadalupe Lima Martins  
CONSELHEIRA

  
Matheus Viana Neto  
PROCURADOR DO ESTADO

  
Jannine Gonçalves Feitosa  
CONSELHEIRA

  
Vito Simon de Mordis  
CONSELHEIRO

  
João Fernandes Fontenelle  
CONSELHEIRO

  
Cid Marconi Gurgel de Souza  
CONSELHEIRO