

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.340/09/2ª Rito: Sumário

PTA/AI: 01.000159276-42

Impugnação: 40.010123892-34, 40.010124550-67 (Coob.)
40.010123893-15 (Coob.)

Impugnante: Mamografia e Radiodiagnóstico Santa Agata S/C Ltda.
CNPJ: 01.468680/0001-35
Prefeitura Municipal Montes Claros (Coob.)
CNPJ: 22.678874/0001-35
Olívia Pereira de Loiola
CPF: 000961226-25

Proc. S. Passivo: Antônio Eustachio Tolentino (Coob.)

Origem: DF/Montes Claros

EMENTA

IMPORTAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS - ISENÇÃO - DESCARACTERIZAÇÃO - EQUIPAMENTO MÉDICO-HOSPITALAR. Importação de equipamento médico-hospitalar sem o recolhimento do imposto devido, conforme determina o artigo 5º, § 1º, item 5 da Lei 6763/75. Inaplicável à espécie a isenção prevista no item 122, do Anexo I, do RICMS/02, em face do não cumprimento das condições estabelecidas no subitem 122.1, do mesmo dispositivo regulamentar c/c a Resolução Conjunta SEF/SES nº 3316/02. Exige-se ICMS e Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II, da Lei 6763/75. Crédito reformulado pelo Fisco para excluir uma das Coobrigadas e para atualização dos valores dos procedimentos realizados pela Autuada. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a descaracterização da isenção prevista no item 122, Anexo I do RICMS/02, visto que a autuada não cumpriu o compromisso firmado perante a SEF/MG, ficando caracterizado o não cumprimento da condição para fruição da isenção disposta no subitem 122.1, do mesmo diploma legal.

Exige-se ICMS e Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II da Lei nº 6763/75.

Inconformadas, a Autuada e a Coobrigada, Olívia Pereira de Loiola, apresentam tempestivamente e por representante legal, Impugnação às fls. 76/82 e 101/104, respectivamente, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 108/120, reformulando o crédito tributário para excluir a coobrigada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Intimadas da reformulação apenas a Coobrigada remanescente, a Prefeitura Municipal de Montes Claros, apresenta por seu procurador regularmente constituído, Impugnação de fls. 133/137, contra a qual o Fisco novamente se manifesta às fls. 147/152.

DECISÃO

Da Preliminar

Do Cerceamento de Defesa.

Após a lavratura do Auto de Infração todos os envolvidos foram devidamente cientificados/intimados. A Autuada recebeu cópia do Auto de Infração em 30/10/08, conforme doc. de fls. 06, e protocolou sua defesa em 01/12/08; a então Coobrigada, Sra. Olívia Pereira de Loiola, foi intimada via postal em 06/11/08 (fls. 73) e protocolou sua defesa em 03/12/08; já a Prefeitura Municipal de Montes Claros também foi intimada e recebeu cópia da peça fiscal via postal em 04/11/08 (fls. 72), porém, manteve-se silente. Somente após reabertura de prazo, devidamente comunicada a todos os envolvidos, em 17/02/09 é que a Prefeitura se manifestou protocolando sua manifestação em 17/03/09. Portanto, certamente não há cabimento quanto às falas do Impugnante: "... sem oitiva e vistas das outras partes envolvidas..."; "... sem dar ciência e oportunidade de Impugnação..." ou "... houve nítido abuso de poder...".

Outrossim, a reabertura de prazo acima citada se deu em função da revisão efetuada no Processo Tributário em decorrência do acatamento parcial dos argumentos apresentados na Impugnação da Autuada, conforme se constata na Manifestação Fiscal, primeiro parágrafo de fls. 112 e fls. 115/117.

Por outro lado, o fato do Sujeito Passivo discordar das acusações que lhe são imputadas não retira a presunção de legitimidade do lançamento. Destarte, inexistente o vício material arguido, não havendo que se falar em nulidade do Auto de Infração.

Do Pedido Produção de Prova Pericial.

Por se tratar de prova especial, a perícia só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

No presente caso, a irregularidade apontada pelo Fisco é objetiva e, ademais, os documentos carreados aos autos são suficientes para a análise da questão em discussão.

Como se observa dos autos, as diferenças apuradas, planilhas de fls. 15/17, entre as quantidades programadas e realizadas, traduzem fielmente os dados registrados na ficha FGP – Isenção ICMS (fls. 41), nas fichas PMP – Isenção ICMS (fls. 42/61) e no Termo de Acordo (fls. 63/64). Observa-se que tanto as fichas como o Termo de Acordo citados contêm as chancelas dos respectivos titulares da Secretaria Municipal de Saúde do Município, bem como a dos demais responsáveis envolvidos no processo de autorização e prestação dos exames médicos. Esses mesmos documentos foram

encaminhados ao Fisco pelo próprio prestador dos serviços, em atendimento ao Termo de Intimação acostado aos autos à fls. 04. Não faz nenhum sentido exigir-se prova pericial se não está em questão à legitimidade dos documentos apresentados e/ou a competência legal do Agente Fiscal em auditá-los.

Assim, diante dos fatos e documentos acostados aos autos, totalmente dispensável a perícia requerida, motivo pelo qual se indefere o pedido de produção de prova pericial.

Do Mérito

A autuação versa sobre a descaracterização da isenção prevista no item 122, Anexo I do RICMS/02, visto que a Autuada não cumpriu o compromisso firmado perante a SEF/MG, ficando caracterizado o não cumprimento da condição para fruição da isenção disposta no subitem 122.1, do mesmo diploma legal acima citado. Sendo assim exige-se ICMS e Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II, da Lei Estadual nº 6763/75.

A Autuada obteve junto à DF/Montes Claros, em 30/08/05, reconhecimento prévio de isenção de ICMS para a importação de equipamentos médicos especificados conforme Requerimento/Termo de Compromisso (fls. 20).

A efetivação da isenção ficou condicionada à execução da quantidade total dos procedimentos previstos na ficha “Ficha Global de Procedimentos – Isenção ICMS”, fls. 41, vinculada ao PTA nº 16.000128038-94, no prazo máximo de 2 (dois) anos contados da data acima mencionada, conforme art. 4º, da Resolução 3316/02:

Art. 4º - O pedido de reconhecimento de isenção será feito mediante "Requerimento/Termo de Compromisso", conforme modelo previsto no Anexo I desta Resolução, assinado pelo interessado ou por seu representante legal, protocolado na Administração Fazendária (AF) de circunscrição de seu domicílio.

(...)

VI - firmar o compromisso de compensar o imposto dispensado com prestação de procedimentos programados pela Secretaria de Estado da Saúde, no prazo de até 02 (dois) anos contados da data do deferimento do pedido.

Ao final dos dois anos constatou-se que apenas 21,83% dos procedimentos haviam sido realizados, caracterizando-se assim, o descumprimento de condição primordial para a confirmação da isenção, conforme demonstrado pelo Fisco nas planilhas de fls. 15/18.

Tendo em vista este fato, o ICMS incidente sobre a mercadoria importada passou a ser devido nos exatos termos preceituados no art. 16, da Resolução nº 3316/02:

Art. 16 - O descumprimento de condição estabelecida para a fruição do benefício previsto nesta Resolução implicará na exigência do ICMS devido pela importação, acrescido de juros e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

multas, calculados a partir da data do desembaraço do bem.

Desse modo, não há como ser acolhida a compensação pretendida pela Autuada, ressaltando que, em relação a alegação de utilização de Tabela do SUS desatualizada, a mesma foi objeto da reformulação realizada, não tendo a Autuada se manifestado após ser intimada para tanto.

Outrossim, vale registrar que a atualização dos valores com base na tabela SUS houve alteração somente com relação ao montante (o número de procedimentos realizados não alterou) porém, permaneceram bastante aquém do valor do ICMS anteriormente dispensado.

A sujeição passiva da Prefeitura Municipal de Montes Claros se deu nos termos do artigo 21, inciso XII, da Lei 6763/75, tendo em vista a emissão de certidão pela Secretária Municipal de Saúde, Sra. Jussara Melo, atestando o cumprimento do compromisso acima mencionado, o que de fato não ocorreu.

Ao invocar em seu socorro o instituto da imunidade tributária, na tentativa de esquivar-se da sua responsabilidade imputada pelo Fisco no Auto de Infração, equivoca-se a Coobrigada.

As disposições do art. 150, inciso VI, alínea “a”, da constituição Federal de 1988, citado pela Impugnante, referem-se à vedação de instituição de impostos sobre o **Patrimônio**, a **Renda** ou os **Serviços** uns dos outros.

Diferentemente, a coobrigação atribuída é decorrente de crédito tributário constituído pelo Estado em vista da falta de pagamento de ICMS cabível, em virtude de desconfiguração da isenção na importação realizada pela empresa **Mamografia e Radiodiagnóstico Santa Ágata S/C Ltda.**, tendo a Coobrigada, por intermédio de sua servidora, praticado ato inadequado, se sujeitando, assim, aos termos do artigo 21, inciso XII, da Lei 6763/75.

A responsabilidade não se confunde com a imunidade anteriormente destacada, visto que a inclusão como coobrigada em nenhum momento se refere à ocorrência de fato gerador daqueles impostos, trata-se, isto sim, de simples atribuição de responsabilidade pelo ICMS não recolhido, do qual concorreu com seus atos ou por sua omissão.

Desse modo, analisando-se conjuntamente o artigo 21, inciso XI, da Lei 6763/75 e o artigo 37, § 6º, da Constituição Federal de 1988, abaixo transcritos, legitimam a inclusão do Município no polo passivo da obrigação tributária.

Assim dispõe os referidos artigos:

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

XII - qualquer pessoa pelo recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos por contribuinte ou responsável, quando os atos ou as omissões daquela concorrerem para o não-recolhimento do tributo por estes.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Portanto, após a reformulação realizada pelo Fisco, para excluir a Coobrigada Olívia Pereira de Loiola e correção dos valores dos procedimentos prestados pela Autuada, restaram caracterizadas as infrações apontadas, tratando-se de lançamento parcialmente procedente.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. Também em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação efetuada pelo Fisco às fls. 111/120. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles (Revisor), Caio Júlio Cezar de Sousa Rêgo e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 26 de maio de 2009.

André Barros de Moura
Presidente / Relator

ABM/mapo