

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.665/10/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000160257-15
Impugnação: 40.010124727-01
Impugnante: Clínica de Diagnóstico Ultrassonográfico Santa Clara Ltda
CNPJ: 23.098304/0001-39
Proc. S. Passivo: Marcos Antônio Pacheco
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO DIRETA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – DESCARACTERIZAÇÃO DA ISENÇÃO. Imputação de importação do exterior de equipamentos médico hospitalares sem recolhimento do imposto devido na operação, ao abrigo indevido da isenção, vez que descumpridas as condições previstas no subtem 122.1, “b” do anexo I do RICMS/MG, c/c o inciso VI do art. 4º da Resolução Conjunta SEF/SES nº 3.316/02. Exigências de ICMS e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Entretanto, as provas dos autos conduzem a entendimento diverso, ensejando, assim, o cancelamento das exigências fiscais. Lançamento improcedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS na importação de equipamentos médico-hospitalares, conforme Declarações de Importação nºs 05/1079183-7 e 05/1113040-0. A importação foi realizada ao abrigo da isenção do ICMS prevista no item 122 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/MG c/c a Resolução Conjunta SEF/SES/MG nº 3316/02, sendo descaracterizada pelo Fisco, em razão do descumprimento das condições estabelecidas pela legislação tributária.

Exige-se ICMS e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 13/17, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 30/43.

A 3ª Câmara de Julgamento, em sessão realizada em 09/12/09, determina a realização de diligência de fls. 47, que resulta na manifestação do Fisco às fls. 48/52.

Aberta vista para a Impugnante que não se manifesta.

DECISÃO

Tem-se que a autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS na importação de equipamentos médico-hospitalares, conforme Declarações de Importação

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

nºs 05/1079183-7 e 05/1113040-0, em que a importação foi realizada ao abrigo da isenção do ICMS prevista no item 122 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/MG c/c a Resolução Conjunta SEF/SES/MG nº 3316/02, sendo descaracterizada pelo Fisco, em razão do descumprimento das condições estabelecidas pela legislação tributária.

Cabe destacar, que nos termos da Resolução Conjunta SEF/SES/MG nº 3316/02, a Impugnante mediante Requerimento/Termo de Compromisso, que deve ser protocolado na Delegacia Fiscal de sua circunscrição, assume o compromisso de prestar o serviço gratuito de clínica em geral, no valor até o da isenção pleiteada ou acima deste valor, nos termos dos arts. 1º a 4º da Resolução nº 3.316/02, *in verbis*:

Art. 1º - Na entrada, decorrente de importação do exterior realizada por clínica ou hospital, de equipamento médico-hospitalar, com a isenção prevista no item 122 da Parte 1 do Anexo I do RICMS, será observado o disposto nesta Resolução.

Art. 2º - São condições para fruição da isenção:

I - que inexista produto similar produzido no país;

II - que o interessado se comprometa a compensar o benefício com a prestação dos seguintes procedimentos, programados pela Secretaria de Estado da Saúde, em valor igual ou superior à desoneração:

- a - serviços médicos;
- b - exames radiológicos;
- c - exames de diagnóstico por imagem;
- d - exames laboratoriais.

Parágrafo único - A comprovação da ausência de similaridade deverá ser feita através de laudo emitido por órgão federal competente ou por entidade representativa do setor, de abrangência nacional.

Art. 3º - Para fins do disposto nesta Resolução serão observados os artigos 42 e 44 da Consolidação da Legislação Tributária Administrativa do Estado de Minas Gerais (CLTA/MG), aprovada pelo Decreto nº 23.780, de 10 de agosto de 1984.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

§ 1º - No "Requerimento/Termo de Compromisso", o interessado deverá, nos campos próprios:

I - fornecer sua qualificação;

II - informar a qual Diretoria Regional de Saúde está circunscrito;

III - descrever detalhadamente o equipamento médico-hospitalar que pretende importar, inclusive a indicação do código da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias - Sistema Harmonizado (NBM-SH);

IV - indicar, para fins do disposto no inciso II do artigo 2º, os procedimentos que estará apto a prestar com o equipamento importado;

V - declarar o valor estimado do ICMS objeto da isenção;

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.

§ 2º - O "Requerimento/Termo de Compromisso" deverá estar acompanhado dos seguintes documentos:

I - cópia do instrumento constitutivo da clínica ou hospital;

II - laudo comprobatório de inexistência de similar produzido no país;

III - 3ª via do Documento de Arrecadação Estadual (DAE) comprovando o pagamento da taxa de expediente devida pelo reconhecimento da isenção.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 3º- O interessado com domicílio em Belo Horizonte entregará os documentos referidos neste artigo na Administração Fazendária de Tributação da SRF/I (AFT/SRF/I), com endereço na Rua Rio de Janeiro, 341 - térreo.

§ 4º - O valor definitivo do ICMS objeto da isenção será calculado na data do desembaraço aduaneiro do bem, observado o disposto no inciso I do artigo 43 e no artigo 47 do RICMS.

§ 5º - O interessado informará à AF ou à AFT/SRF/I o valor de que trata o parágrafo anterior, anexando cópia da "Declaração de Importação".

§ 6º - Após a conferência do valor informado pelo interessado, a AF ou a AFT/SRF/I calculará a diferença entre os valores estimado e definitivo do ICMS e comunicará o fato à Diretoria Regional de Saúde de circunscrição do domicílio do interessado, para fins do disposto no artigo 7º.

§ 7º - O "Requerimento/Termo de Compromisso" será emitido em 03 (três) vias e terá a seguinte destinação:

I - 1ª via - AF ou AFT/SRF/I - Processo Tributário Administrativo (PTA);

II - 2ª via - AF ou AFT/SRF/I - Diretoria Regional de Saúde;

III - 3ª via - interessado.

Destarte, que após protocolizado o requerimento na Administração Fazendária, o Fisco remete o requerimento a Secretaria Municipal de Saúde, através da Diretoria de Saúde, para que preencha e determine os procedimentos e quantidade deles, para repassar a Impugnante, de modo que possa cumprir a prestação de serviços, nos termos do requerimento, conforme dispõe os arts. 10, 12 e 13 da Resolução nº 3316/02, *in verbis*:

Art. 10 - O fluxo dos procedimentos a serem prestados pelo interessado, bem como o controle do cumprimento da "PMP - Isenção de ICMS" será estabelecido:

I - pela Diretoria Regional de Saúde conjuntamente com a Secretaria Municipal de Saúde do domicílio do interessado, na

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

hipótese de o Município ser detentor de gestão plena do sistema de saúde;

II - pela Diretoria Regional de Saúde, na hipótese de o Município de domicílio do interessado ser detentor de gestão básica do sistema de saúde.

Parágrafo único - O procedimento será prestado a paciente proveniente de qualquer Município.

Art. 12 - A Secretaria Municipal de Saúde efetuará os controles pertinentes à comprovação da realização dos procedimentos e encaminhará, até 30 (trinta) dias após o prazo previsto no artigo anterior, cópias da "PMP - Isenção de ICMS", devidamente conferida, para a Diretoria Regional de Saúde e para a AF ou AFT/SRF/I de origem do PTA.

Art. 13 - Compete à Diretoria Regional de Saúde, sem prejuízo do disposto no artigo anterior:

I - efetuar os controles necessários à comprovação da efetiva prestação dos serviços;

II - informar à AF ou AFT/SRF/I de origem do PTA o nome dos interessados que não cumpriram integralmente a "FGP - Isenção de ICMS" no prazo estipulado, observado o prazo máximo estabelecido no inciso VI do § 1º do artigo 4º.

Isto posto, tem-se nos autos que a Impugnante cumpriu o que determina a resolução, protocolando o requerimento de cumprimento do disposto na resolução, conforme cópia às fls. 22 dos autos, do protocolo 27.424, de 03/11/05, referente ao PTA de importação 16.000128431/61.

Se neste caso houve uma falha do poder público em não remeter a Secretaria de Saúde, para que desse prosseguimento ao procedimento que determina a citada resolução, apontando os pacientes, não se pode penalizar a Impugnante pelo não cumprimento do disposto na resolução, fato comprovado pelo protocolo anexado os autos.

Para fortalecer ao exposto acima, esta Câmara de Julgamento, em sessão realizada em 09/12/09, converteu o julgamento em diligência para que o Fisco promovesse gestão junto a Secretaria de Saúde, no sentido de verificar o cumprimento do disposto na referida resolução.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em resposta à diligência supracitada a Secretaria de Estado da Saúde informa, conforme Ofício 041/2010/NG/GRS/UDI, de fls. 52 dos autos, que tem o controle apenas da autorização nº 710.962176-08 do PTA 16.000184888-85, ou seja, PTA recente, e que não recebeu a documentação pela Administração Fazendária, referente ao PTA em questão. Neste sentido, a própria resolução prevê que a empresa requerente do benefício deverá protocolar o pedido e esperar a descrição dos procedimentos que será enviado pela Secretaria da Saúde, e que deve prestar o serviço no prazo de 2 (dois) anos da aquisição do bem com benefício do imposto. Mas, como se pode ver no caso concreto, a Impugnante cumpriu a sua parte do previsto na legislação, sendo que o Estado, através da Secretaria de Fazenda não enviou os documentos necessários para que a Secretaria da Saúde providenciasse os procedimentos, para cumprimento do que determina a Resolução nº 3316/02.

Desse modo, não cabe penalizar a Impugnante pela falha do poder público, na fruição do benefício, ou seja, a Impugnante cumpriu a sua parte e não cabia a ela o prosseguimento do processo. Assim, não deve prosperar as exigências fiscais, devendo as mesmas serem canceladas.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar improcedente o lançamento. Vencido o Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior (Revisor), que o julgava procedente. Participaram do julgamento, além dos signatários e do Conselheiro vencido, o Conselheiro Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 30 de junho de 2010.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Sauro Henrique de Almeida
Relator

Sha/ml

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	19.665/10/3ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000160257-15	
Impugnação:	40.010124727-01	
Impugnante:	Clínica de Diagnóstico Ultrassonográfico Santa Clara Ltda CNPJ: 23.098304/0001-39	
Proc. S. Passivo:	Marcos Antônio Pacheco	
Origem:	DF/Uberlândia	

Voto proferido pelo Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS na importação de equipamentos médico-hospitalares. A importação foi realizada ao abrigo da isenção do ICMS prevista no item 122 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/MG c/c a Resolução Conjunta SEF/SES/MG nº 3.316/02, sendo descaracterizada pelo Fisco em razão do descumprimento das condições estabelecidas pela legislação tributária.

Como se verifica no voto vencedor, o presente lançamento foi julgado improcedente.

Os fundamentos expostos na bem fundamentada manifestação do Fisco, às fls. 38/42, foram os mesmos utilizados por este Conselheiro para sustentar sua decisão e, por esta razão, passam a compor o presente Voto, salvo pequenas alterações, acréscimos e adaptações de estilo.

As razões apresentadas pela Impugnante não foram suficientes para elidir o trabalho fiscal, vez que a infração está perfeitamente caracterizada e a previsão legal para a ocorrência do fato gerador do ICMS, em operação de importação, encontra-se claramente disposta na legislação tributária.

Inicialmente cumpre analisar os dispositivos legais pertinentes à matéria e que conferem legitimidade à presente exigência.

A Constituição Federal vigente, ao repartir a competência tributária, deixou a cargo dos Estados e do Distrito Federal a instituição de imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestação de serviços de transportes intermunicipal e interestadual, além de comunicação.

Art. 155 - Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(...)

§ 2º - (omissis)

IX - incidirá também:

a) sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade, assim como sobre o serviço prestado no exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário da mercadoria, bem ou serviço; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

Desta forma, a norma constitucional supracitada, nas operações de importação, alcança inclusive as importações realizadas por pessoa física ou jurídica e abrange, também, as importações de bens/mercadorias, ainda quando destinados ao consumo ou ativo fixo do estabelecimento.

Em consonância com o preceito constitucional, o Estado de Minas Gerais estabelece no art. 5º, § 1º, inc. I da Lei nº 6.763/75:

Art. 5º - O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS - tem como fato gerador as operações relativas à circulação de mercadorias e às prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

§ 1º O imposto incide sobre:

(...)

5) a entrada de mercadoria ou bem importados do exterior e a aquisição, em licitação promovida pelo poder público, por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte regular do imposto, de mercadoria ou bem importados do exterior e apreendidos ou abandonados, qualquer que seja a sua destinação;

(...)

Art. 6º - Ocorre o fato gerador do imposto:

I - no desembaraço aduaneiro de mercadoria ou bem importados do exterior, inclusive quando objeto de leasing;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pelo exposto pode-se verificar que a operação de importação praticada pela Autuada configura hipótese de incidência do ICMS. No entanto, o legislador mineiro, autorizado pelo Convênio ICMS 05/98, concedeu isenção na hipótese de importação de equipamento médico-hospitalar, realizado por clínica ou hospital, desde que inexistam produto similar produzido no país, e que o interessado se comprometa a compensar o benefício com a prestação de serviços médicos e/ou exames, programados pela Secretaria de Estado de Saúde - SES/MG em valor igual ou superior a desoneração.

Tal regra está inserta no RICMS/02, Anexo I, Parte 1, item 122, abaixo transcrito:

RICMS/02

ANEXO I

DAS ISENÇÕES

PARTE 1

DAS HIPÓTESES DE ISENÇÃO (a que se refere o artigo 6º deste Regulamento)

ITEM	HIPÓTESES/CONDIÇÕES	EFICÁCIA ATÉ
122	Entrada, decorrente de importação do exterior, de equipamento médico-hospitalar, sem similar de fabricação nacional, realizada por clínica ou hospital.	31/12/2012
122.1	Para efeito de fruição da isenção prevista neste item, o interessado deverá: a - compensar o benefício da isenção prevista neste item com a prestação de serviços médicos, exames radiológicos, de diagnóstico por imagem e laboratoriais, programados pela Secretaria de Estado da Saúde, em valor igual ou superior à desoneração; b - observar o disposto em resolução conjunta dos Secretários de Estado da Fazenda e da Saúde.	

Há, portanto, um condicionante na isenção sob exame: somente se o beneficiário cumprir plenamente todas as obrigações fará jus à mesma.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, é fato que a Autuada não cumpriu as condições impostas pela norma legal e declarou na peça impugnatória o descumprimento: "... se a empresa não realizou os exames médicos, foi por motivo alheio à sua vontade, não lhe foram encaminhados os pacientes para serem examinados".

Ora, a Resolução Conjunta nº 3.316, de 30/12/02, dispõe, em seu art. 4º, que o pedido de reconhecimento de isenção será feito mediante "Requerimento/Termo de Compromisso", assinado pelo interessado ou por seu representante legal, e é justamente nesse documento que a solicitante firma o compromisso de compensar o imposto dispensado com prestação de procedimentos programados pela Secretaria de Estado de Saúde.

É oportuno esclarecer que a Resolução Conjunta nº 3.316/02, estabelece as competências dos envolvidos no processo, visando viabilizar o controle do benefício fiscal concedido e evitando conflitos de competências.

Neste sentido, cabe ao interessado as prerrogativas de firmar o Termo de Compromisso, ajustar os procedimentos com a Secretaria de Estado de Saúde, solicitar as certidões de cumprimento integral e comprovar o cumprimento da "FGP", conforme arts. 14º e 15º Resolução Conjunta nº 3.316, de 30/12/02, citados a seguir:

Art. 14 - A pedido do interessado e após verificar o cumprimento integral da "FGP - Isenção de ICMS", a Diretoria Regional de Saúde expedirá, no prazo de 30 (trinta) dias da solicitação, certidão, em 03 (três vias), conforme modelo previsto no Anexo IV desta Resolução, que terá a seguinte destinação:

I - 1ª e 2ª vias - interessado;

II - 3ª via - Diretoria Regional de Saúde.

Art. 15 - O interessado deverá comprovar o cumprimento da "FGP - Isenção de ICMS", em até 60 (sessenta) dias após a prestação dos procedimentos programados na última "PMP - Isenção de ICMS", junto à AF ou AFT/SRF/I de seu domicílio, mediante apresentação da 1ª via da certidão de que trata o artigo anterior. (grifos nossos).

As razões que motivaram a Autuada a descumprir as obrigações tributárias são irrelevantes para a Fazenda Pública Estadual, pois se a mesma tivesse interesse em regularizar a situação, teria contatado a Secretaria Estadual de Saúde ou, em último caso, teria manifestado a intenção de regularizar após ter sido comunicada pela Delegacia Fiscal, por meio do Ofício DF/Uberlândia nº 1761/2008 (fls. 145) da reabertura do prazo de 05 (cinco) dias, para apresentar o comprovante dos procedimentos, mas não o fez.

Ressalte-se que a isenção em comento não é uma isenção comum como, por exemplo, as isenções nas operações de importação de equipamentos médico-hospitalares destinados a hospitais públicos estaduais, onde, exigir o imposto seria recolher tributos para o próprio Estado comprador dos equipamentos, o que não faz realmente nenhum sentido.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No presente caso temos uma operação de importação de equipamentos médico-hospitalares destinados à atividade privada que explorará economicamente tais equipamentos, cobrando por sua utilização. O que o Poder Público fez, no caso, foi trocar o recebimento do imposto devido na operação pelo fornecimento de serviços à população, pelos quais teria de pagar de algum modo.

Assim, a iniciativa de prestar os serviços há de ser sempre do importador beneficiado com tal possibilidade porque, se não prestá-los em troca, estará se apropriando indevidamente de recursos públicos que poderiam ser destinados a prestar o serviço público, por exemplo, de saúde. Não se justifica, portanto, a inércia do Contribuinte. O mesmo limitou-se a informar à Delegacia Fiscal que cumpriu todas as exigências impostas pela Resolução 3316/02 (fls. 146).

Ao contrário do que afirma a Impugnante e embora fosse desnecessário o alerta da SEF para que o contribuinte cumprisse a condição necessária à fruição da isenção, na própria autorização N° 10.702.710.1.0605 o Fisco reforça tal condição: “desde que o interessado se comprometa a compensar o benefício com a prestação dos procedimentos programados pela SES/MG...”, conforme se vê às fls. 42 do PTA n° 16.000128431-61, apenso ao presente.

Vale enfatizar que o artigo 7° da Resolução n° 3.847/07 deixa expresso que será devido o ICMS relativo a cada operação, com acréscimos legais, a partir da data do desembaraço aduaneiro, sem prejuízo da ação fiscal, ainda que a mercadoria ou bem tenha sido liberado, no caso de descumprimento de qualquer requisito ou condição.

Importa salientar que a tese da Impugnante apresentada como argumento principal para justificar a não realização dos serviços médicos é o fato de que os órgãos públicos (SES e SEF) não tomaram a iniciativa para se efetivar a prestação do serviço médico a título de compensação do tributo. Evidentemente esta alegação é infundada, pois cabe ao interessado a iniciativa do cumprimento das condições estabelecidas pela legislação tributária independentemente do fato de ter sido cobrada pelos órgãos públicos, como já dito acima.

A alegação da Impugnante de que a SEF/MG somente entrou em contato com a empresa depois de transcorrido o prazo de dois anos é irrelevante, pois o artigo 173, inc. I do CTN assegura o prazo de cinco anos para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário e não existe justificativa para sua própria inércia, pois configura esta apropriação indevida de recursos públicos.

Os documentos constantes dos autos comprovam que a Autuada não cumpriu as obrigações estipuladas no Termo de Compromisso firmado com o Estado. Não satisfazendo as condições, impõe-se a descaracterização do benefício fiscal, sendo devido o ICMS e os acréscimos legais.

Diante do acima exposto, julgo procedente o lançamento.

Sala das Sessões, 30 de junho de 2010.

René de Oliveira e Sousa Júnior
Conselheiro