

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.092/19/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.001174697-08
Impugnação: 40.010147140-94
Impugnante: Instituto Oncológico Ltda
CNPJ: 21.554423/0001-23
Proc. S. Passivo: Marissol Sanchez Madriñan/Outro(s)
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA. Nos termos do art. 173, inciso I do Código Tributário Nacional o prazo decadencial aplicável ao lançamento de ofício é de 5 (cinco) anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado. No caso dos autos não se encontra decaído o direito da Fazenda Pública Estadual de formalizar o crédito tributário.

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO DIRETA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Constatou-se importação do exterior de mercadoria sem o recolhimento do ICMS devido nos termos do art. 5º, § 1º, item 5 da Lei nº 6.763/75, por deixar de atender a condição expressa no inciso II do art. 2º da Resolução Conjunta nº 3.316/02 c/c alínea “a” do subitem 122-1 do Anexo I do RICMS/02. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Decadência não reconhecida. Decisão unânime.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS, incidente na importação de equipamento médico hospitalar, denominado “acelerador linear de elétrons para uso radioterápico”, marca Siemens, modelo Oncor, nº de série 4157, ano de fabricação 2005, descrito na Declaração de Importação-DI nº 11/2190785-9, desembaraçada em 21/11/11, por deixar de atender a condição expressa no inciso II do art. 2º da Resolução Conjunta nº 3.316/02 c/c alínea “a” do subitem 122-1 do Anexo I do RICMS/02.

Não obstante o reconhecimento prévio da isenção, observados o Termo de Compromisso (fls. 17) e despacho autuados no PTA nº 16.000.434.491-97, constatou-se, posteriormente o descumprimento da condição precípua de compensar em valor igual ou superior ao do ICMS desonerado com a prestação de procedimentos médicos; radiológicos; diagnóstico por imagens e/ou laboratoriais, conforme o caso.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75, calculados a partir do desembaraço aduaneiro do equipamento em novembro de 2011.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradora regularmente constituída, Impugnação às fls. 35/39, contra qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 58/70.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS, incidente na importação de equipamento médico hospitalar, denominado “acelerador linear de elétrons para uso radioterápico”, marca Siemens, modelo Oncor, nº de série 4157, ano de fabricação 2005, descrito na Declaração de Importação-DI nº 11/2190785-9, desembaraçada em 21/11/11, por deixar de atender a condição expressa no inciso II do art. 2º da Resolução Conjunta nº. 3.316/02 c/c alínea “a” do subitem 122-1 do Anexo I do RICMS/02.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75, calculados a partir do desembaraço aduaneiro do equipamento em novembro de 2011.

Inicialmente a Impugnante pleiteia a decadência do direito de a Fazenda Pública Estadual de constituir o crédito tributário, nos termos do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional - CTN.

Registra-se por oportuno, que a análise acerca do instituto da decadência tributária faz-se necessária haja vista que os elementos temporais, pertinentes ao presente caso, especialmente a data de ocorrência do fato gerador, de 21/11/11 (desembaraço aduaneiro), e a data a partir da qual o Fisco poderia ter efetuado o lançamento em face do prazo de 02 (dois) anos para consecução do compromisso de compensar o imposto dispensado, qual seja 21/11/13, foram fundamentais para a determinação do prazo quinquenal decadencial nos termos preceituados pelo art. 173 do CTN.

Conforme estabelece o art. 150, § 4º do CTN, se a lei não fixar prazo à homologação ele será de 5 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador, e expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário.

No entanto, constitui regra geral que, ao lançamento de ofício, aplica-se o prazo decadencial de cinco anos e a forma de contagem fixada no art. 173, inciso I do CTN, como se segue:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sobre o tema, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial nº 448.416-SP, sob a relatoria do Ministro Otávio Noronha, cuja ementa assim expressa:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ICMS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. ARTS. 150, § 4º, E 173, I, DO CTN.

1. NA HIPÓTESE EM QUE O RECOLHIMENTO DOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO OCORRE EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL E, POR CONSEQUENTE, PROCEDE-SE AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), O PRAZO DECADENCIAL DE 5 (CINCO) ANOS, NOS TERMOS DO ART. 173, I, DO CTN, TEM INÍCIO NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE ESSE LANÇAMENTO (DE OFÍCIO) PODERIA HAVER SIDO REALIZADO.

2. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. (RESP 448.416/SP, REL. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 25/04/2006, DJ 12/06/2006, P. 462)

Aspecto interessante a anotar refere-se à fundamentação do “*decisum*”. Após abordar as hipóteses vinculadas ao § 4º do art. 150, o ilustrado relator assim se posicionou:

OUTRA HIPÓTESE, ENTRETANTO, É AQUELA EM QUE O SUJEITO PASSIVO NÃO CUMPRE, OU CUMPRE DE MODO DIVERSO, COM SUAS OBRIGAÇÕES. ASSIM OCORRENDO, A ATIVIDADE A SER PRATICADA PELO FISCO NÃO PODERÁ SER CARACTERIZADA COMO MERA HOMOLOGAÇÃO, JÁ QUE ESTA PRESSUPÕE A EXISTÊNCIA DAS PROVIDÊNCIAS ADOTADAS PELO CONTRIBUINTE PASSÍVEIS DE CONFIRMAÇÃO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NESSE CASO, CABE AO FISCO, NA FORMA ESTABELECIDADA PELO ART. 149 DO CTN, PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO, QUE É EXECUTADO TAMBÉM NOS CASOS DE OMISSÃO OU INEXATIDÃO DO SUJEITO PASSIVO NO CUMPRIMENTO DOS DEVERES QUE LHE FORAM LEGALMENTE ATRIBUÍDOS. COM EFEITO, EM TAIS CASOS, NÃO HÁ O QUE SE HOMOLOGAR. CONCLUI ASSIM, PELA APLICAÇÃO DAS DISPOSIÇÕES EXPRESSAS PELO ART. 173, I DO CTN.

Nesse diapasão, considerando que a fruição do benefício estaria condicionada à compensação do imposto dispensado com a prestação de procedimentos programados pela GRS/SES, é pertinente observar que não há registros no PTA nº 16.000.434.491-97 da realização de quaisquer procedimentos desde a importação do bem, inclusive tal fato é sequer mencionado pela Impugnante.

Verifica-se que o desembaraço aduaneiro ocorreu em 21/11/11 e a data final para comprovação do cumprimento das obrigações atinentes à fruição da isenção ocorreu em 21/11/13, a partir deste dia é que seria possível à Fiscalização promover o lançamento do crédito tributário de ofício.

Dessa forma, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao exercício de 2013 somente expirou-se em 31/12/18, nos termos do

inciso I do mencionado art. 173 do CTN, não ocorrendo a decadência relativamente ao crédito tributário exigido, haja vista que a intimação da lavratura da peça fiscal deu-se em 14/12/18, conforme assinatura aposta no Auto de Infração às fls. 06 dos autos.

Quanto às exigências apontadas no Auto de Infração, conforme bem esclarecido pela Fiscalização, a legislação de regência estabeleceu que para fruição da isenção prevista no item 122 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02, o beneficiário deve compensar o montante do ICMS dispensado com a prestação de serviços médicos, exames radiológicos, de diagnóstico por imagem e/ou laboratoriais, programados pela Secretaria de Estado da Saúde, em valor igual ou superior à desoneração, bem como observar o disposto em resolução conjunta dos Secretários de Estado da Fazenda e da Saúde, confira-se:

RICMS/02 - Anexo I - Das Isenções

122 - Entrada, decorrente de importação do exterior, de equipamento médico-hospitalar, sem similar de fabricação nacional, realizada por clínica ou hospital.

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.

Registra-se por oportuno, que no intuito de disciplinar a questão, foi publicada no “Minas Gerais” em 31/12/02 a Resolução Conjunta nº 3.316/02, na qual foram estabelecidas, dentre outras disposições, as condições para a fruição da isenção prevista no item 122 supra transcrito, quais sejam, a de que o equipamento importado não tenha similar produzido no país e a de que o interessado se comprometa a utilizar os equipamentos importados na compensação do imposto dispensado mediante a prestação de procedimentos programados pela Secretaria de Estado da Saúde, em valor igual ou superior à desoneração, devendo o interessado firmar “Requerimento/Termo/de/Compromisso” para formalizar o pedido de reconhecimento de isenção do ICMS.

As mencionadas condições estão previstas nos incisos I e II do art. 2º c/c inciso VI do § 1º do art. 4º, todos da Resolução Conjunta nº 3.316/02. Examine-se:

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:

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:

(...)

VI - firmar o compromisso de compensar o imposto dispensado com prestação de procedimentos programados pela Secretaria de Estado de Saúde, no prazo de até 2 (dois) anos contados da data do desembaraço aduaneiro do equipamento médico-hospitalar.

A Impugnante, Instituto Oncológico Ltda., beneficiária da isenção condicional reconhecida previamente por meio do PTA nº 16.001.174.697.08, não tendo compensado o ICMS desonerado com a prestação de quaisquer dos procedimentos médicos, radiológicos, por diagnósticos de imagem e/ou laboratoriais previsto no art. 2º, inciso II, alíneas "a" e "d" da Resolução Conjunta nº 3.312/02, foi devidamente autuada nos termos do art. 16 da citada resolução, *in verbis*:

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 multas, calculados a partir da data do desembaraço do bem. (Grifou-se).

Dessa forma, em virtude de descumprimento da legislação tributária o infrator fica sujeito a determinadas penalidades, cujas hipóteses e graduação são necessariamente estabelecidas em leis, cabendo à Fiscalização a sua aplicação.

As disposições do art. 97, incisos V e VI e art. 161, ambos do CTN, tratam da origem legal das penalidades e de sua imposição, e, para o presente caso, as disposições do inciso III do art. 53 c/c inciso II do art. 56 ambos da Lei nº 6.763/75, ratificam os ditames superiores e estabelecem a graduação da penalidade, veja-se:

CTN

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

(...)

V - a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nela definidas;

VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária. (Grifou-se).

Lei nº 6.763/75

Art. 53. As multas serão calculadas tomando-se como base:

(...)

III- o valor do imposto não recolhido tempestivamente no todo ou em parte.

(...)

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53. (Grifou-se).

Assim, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, quanto à prejudicial de mérito, à unanimidade, em não reconhecer a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Marissol Sanchez Madriñan e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luiz Geraldo de Oliveira (Revisor), Ivana Maria de Almeida e Mariel Orsi Gameiro.

Sala das Sessões, 24 de abril de 2019.

Carlos Alberto Moreira Alves
Presidente / Relator

CS/D

22.092/19/2ª