



DECISÃO Nº: 248/2011
PROTOCOLO Nº: 164691/2011-4
PAT N.º: 354/2011-1ª URT
AUTUADA: CLÍNICA DE ODONT ESTÉTICA E IMP DR DALTON R
LTDA
FIC/CPF/CNPJ: 07.952.782/0001-08
ENDEREÇO: Rua Açú, 667-A, Tirol Natal/RN

EMENTA – ICMS – Falta de recolhimento de ICMS nos prazos regulamentares. Operação de importação do exterior. Incidência do imposto. Contribuinte pleiteou dispensa do pagamento, requerendo isenção. Pleito analisado e indeferido por órgão competente da SET. Pedido de reconsideração não acolhido pela autoridade convenientemente habilitada. Hipótese de isenção não configurada. Inexiste nos autos prova da satisfação do crédito tributário propulsor do presente lançamento. Processo que atende aos princípios regentes da espécie. Denúncia consubstanciada em pujante conjunto probatório, contra o qual não se insurge a defesa. Conhecimento e Inacolhimento da Impugnação – PROCEDÊNCIA DA AÇÃO FISCAL.

DO RELATÓRIO

1. DENÚNCIA

Consta que contra a autuada acima qualificada, foi lavrado o Auto de Infração nº 432 - 6ª URT, onde se denuncia falta de recolhimento de ICMS nos prazos regulamentares referente a operação de importação, DI nº 11/0705805-0.

Com isso, deram-se por infringidos o artigos 150, inciso III c/c art. 130-A, inciso I, alínea “a”, art. 2º, inciso IX e art. 69, inciso XI, todos do RICMS, aprovado pelo decreto 13.640 de 13 de novembro de 1997.

Como penalidade foi proposta a constante do art. 340, inciso I, alínea “c” do supracitado instrumento regulamentar, sem prejuízo dos acréscimos monetários previstos no art. 133 do referido RICMS.

A composição do crédito tributário, segundo o autor do feito, é o recolhimento do ICMS devido, no valor de R\$ 43.694,72 (quarenta e três mil seiscentos e noventa e quatro reais e setenta e dois centavos), mais multa de 100% do valor do imposto, perfazendo o montante de R\$ 87.389,44 (oitenta e sete mil trezentos e oitenta e nove reais e quarenta e quatro centavos).

Ludenilson Araújo Lopes
Julgador Fiscal



Foram anexados Demonstrativo da Ocorrência (fls. 06), Relatório Circunstanciado (fls. 07 a 09) e Extrato da Declaração de Importação (fls. 13), além dos termos de intimação fiscal, de ocorrência e ordem de serviço habilitando os ilustres autores do feito à procederem à diligência que culminou com o presente lançamento.

2. IMPUGNAÇÃO

Contraopondo-se às denúncias, alegou a autuada, através de sua impugnação às fls. 79 a 87:

- Está inconformada com o parecer da CAT que indeferiu seu pedido de isenção de ICMS;
- Natureza médico-hospitalar do equipamento em questão, se enquadrando então no disposto no art. 27, inciso XXVI do RICMS;
- A empresa autuada presta serviços em benefício da saúde pública, ou seja, apresenta inúmeras vantagens à sociedade;
- Contesta a aplicação da multa, visto que a autuada já discutia anteriormente a necessidade do pagamento do imposto.

Diante do exposto, requer a improcedência do Auto de Infração, e que seja reconsiderado o pedido de isenção de ICMS.

3. CONTESTAÇÃO

Instado a contestar a impugnação da autuada, os ilustres autores, dentro do prazo regulamentar, conforme fls. 102 a 109, alegaram que:

- Embora o contribuinte estivesse convencido da isenção do ICMS, o requerimento como todos nós sabemos tem natureza de pedido e como tal pode ou não ser deferido;
- Após ampla análise desenvolvida no âmbito interno da Secretaria de Tributação concluiu-se pelo seu indeferimento;
- A impugnante não se utilizou das normas procedimentais adequadas para buscar INFORMAÇÕES junto a esta Secretaria acerca da isenção de ICMS na importação da mercadoria em questão;
- O instrumento hábil para tal é a Consulta Formal, de acordo com art. 134, do RPAT, aprovado pelo Decreto nº 13.796/98;



- Uma vez realizada Consulta Formal, anteriormente a importação, o contribuinte teria tido ciência da posição desfavorável, possibilitando sua programação financeira, como assim desejava;
- Os equipamentos importados não têm natureza médico-hospitalar, motivo pelo qual o requerimento de isenção foi indeferido;
- A autuada intentou ação judicial, sendo deferida apenas a liberação da mercadoria, mas indeferiu o pedido de isenção de ICMS.

Por fim, conclui pela manutenção integral do auto de infração.

4. ANTECEDENTES

Consta dos autos (fl. 77) que a autuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

É o que se cumpre relatar.

DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Em obediência ao artigo 110 do RPPAT, observo que a impugnação produzida pela autuada preenche aos pressupostos de admissibilidade, especialmente, por ser tempestiva, motivo pelo qual dela conheço.

Conhecida a presente defesa, passa-se a discorrer sobre as razões de fato e de direito que contornam o auto de infração de que cuida a inicial.

DO MÉRITO

Nos termos do relatório acima posto, o processo em questão versa sobre falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares, decorrente da operação de importação de bem do exterior, DI nº 11/0705805-0, conforme revelam os documentos e demonstrativos constantes do caderno processual.

Antes de adentrar no mérito da questão propriamente dito, a meu juízo, o processo atende aos pressupostos regentes da matéria, especialmente, a ampla defesa e o contraditório, uma vez que os autos estão devidamente instruídos, pois, a inicial e demais documentos e anexos que a integram, propiciam, sem sombra de dúvidas, ao contribuinte, exercitar o seu direito de se defender com amplitude, respeitando, assim, os princípios constitucionais afetos ao tema.

De fato, não vislumbro qualquer mácula de nulidade que possa contaminar o feito de que cuida a peça vestibular; a descrição da denúncia reflete com clareza solar os fatos que realmente aconteceram e as circunstâncias em que transcorreram; o enquadramento legal



guarda perfeito liame com a conduta denunciada e, finalmente, a penalidade proposta, por seu turno, emana de Lei e se revela como específica para a hipótese que se apresenta.

Demais disso, o presente lançamento ocorreu dentro do lustro decadencial, eis que se trata de fatos geradores remanescentes de maio do corrente exercício, portanto, teria o Estado bastante tempo para perfectibilizar o presente lançamento sem ser atormentado pelo fantasma do perecimento de seu direito de lançar, vale dizer, decadência.

Quanto à questão de fundo, vale dizer, meritória, observa-se, de pronto, que a resolução da presente contenda não demanda maiores aprofundamentos e que razão assiste ao fisco ao efetuar o presente lançamento de ofício, inclusive, sendo digno de registrar o denodo com que se houveram os ilustres autores do feito ao laborarem na defesa de suas convicções e do interesse do erário.

Com efeito, de acordo com a documentação carreada aos autos, restou incontroverso o cometimento da infração de que cuida a inicial. A propósito, a própria defesa reconhece que a operação em jogo efetivamente ocorreu e encontra-se alcançada pela incidência do tributo Estadual, tanto que tentou, na via administrativa, obter sua escusa, para tanto pleiteou reiteradamente o reconhecimento de isenção do tributo incidente, embora não tenha logrado êxito nessa empreitada.

De fato, a autuada defende-se alegando, o que já houvera feito quando pleiteava o reconhecimento da isenção junto ao gestor da SET, que o equipamento importado é de natureza médico-hospitalar, e que, portanto, seria isento (dispensado), do pagamento de ICMS, conforme art. 27, XXVI do RICMS. Vejamos a leitura do referido dispositivo:

Art. 27. São isentas do ICMS:

(...)

XXVI – até 31/12/2012, as operações de importação do exterior de equipamento médico-hospitalar, sem similar produzido no país, realizadas por clínicas ou hospitais, observado o disposto nos § 2º e 5º (Conv. ICMS 05/98 e 01/10); (NR dada pelo Decreto 21.521, de 28/01/2010)

(...)

§ 5º Para a fruição do benefício previsto no inciso XXVI deste artigo, deverá ser observado o seguinte: (AC pelo Dec. 17.912, de 08/11/2004)

I - o benefício somente será concedido mediante a comprovação da ausência de similaridade nacional, atestada por meio de laudo emitido por entidade representativa do setor, de abrangência nacional, ou órgão federal competente;



II - a beneficiária obrigar-se-á a compensar o benefício com a prestação de serviços médicos, exames radiológicos, de diagnóstico por imagem e laboratoriais, programados pela Secretaria de Estado da Saúde Pública, em valor igual à desoneração concedida, sujeitando-se ao recolhimento do valor desonerado devidamente corrigido, na hipótese de descumprir a exigência prevista neste inciso;

III - o benefício será concedido mediante regime especial, com lavratura de Termo de Acordo, devendo ser requerido nos termos do art. 834 deste Regulamento. (NR dada pelo Decreto 20.797, de 18/11/2008)

Conforme o inciso II do § 5º, a isenção de ICMS só é concedida APÓS a “lavratura do Termo de Acordo, devendo ser requerido nos termos do art. 834 desse Regulamento”.

No caso em tela, a autuada apresentou o requerimento junto a esta Secretaria, a partir do processo nº 88866/2011-8, tendo seu pleito INDEFERIDO com fundamento no Parecer nº 93/2011 – CAT, sob a alegação de que, embora possa se tratar de um equipamento “médico”, não se configura como “médico-hospitalar”, que é um termo mais específico, e a atividade odontológica não está contemplada no rol do art. 27 do RICMS.

Pois bem, tendo em vista a tentativa do contribuinte de se exceder ao pagamento ICMS, através de sua dispensa, é lícito concluir que ele estava ciente dos encargos da importação, e mesmo assim, antes de obter o veredicto sobre seu pleito ou esclarecer eventual dúvida sobre o assunto, adquiriu tal equipamento, não podendo creditar, portanto, qualquer desvio de expectativa ao Estado.

Insta anotar, que no momento em que houve a importação, mais precisamente, no desembaraço aduaneiro, configurou-se o fato gerador do ICMS, de acordo com o art. 2º do RICMS, incorporando disposições da Lei Complementar 87/96 e da Lei Ordinária 6968, do mesmo ano. Vejamos:

Art. 2º *Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:
IX- do desembaraço aduaneiro de mercadoria ou bem importados do exterior.*

Consumada a ocorrência do fato gerador, é indiscutível e obrigatória a efetivação do lançamento e exigência do imposto, conforme a legislação de regência. Igualmente inevitável é a aplicação da multa específica nos casos em que a obrigação não for satisfeita a contento, como *in casu*.

Art. 340. *São punidas com multa as seguintes infrações à legislação do imposto:*

I- *com relação ao recolhimento do imposto:*



c) deixar de recolher o imposto, no todo ou em parte, na forma e nos prazos regulamentares, nos casos não compreendidos nas alíneas “d” e “e”, deste inciso: cem por cento do valor do imposto.

De relevo, ainda anotar, que o presente lançamento somente ocorreu após esgotadas todas as tentativas de o Estado ver adimplido, por parte do ora atuado, o imposto propulsor da inicial. Pois, de fato, mesmo após o indeferimento do pleito do atuado, inclusive, do pedido de reconsideração, este continuou inerte quanto à satisfação da obrigação tributária principal.

Por fim, considero que a isenção do imposto requerida pela atuada já foi largamente discutida pelos órgãos competentes para tratar do assunto, culminando no Parecer da CAT, devidamente chancelado pelo Secretário de Estado da Tributação (parecer de fls. 25 a 27), já que é atribuição daquele setor avaliar tais questões, conforme preceitua o art. 28, inciso XIII do Regulamento da Secretaria de Estado da Tributação: “*opinar sobre a concessão e extinção de benefícios fiscais e regimes especiais*”, não cabendo mais, na seara administrativa, e menos ainda, a esta Coordenadoria avaliar pedido de reconsiderações quanto a esse mérito.

Destarte, reputo como insuficientes os argumentos da defesa para afastar a acusação de que cuida a inicial, acolhendo-se, assim, o lançamento impulsionado pelos ilustres autores do feito, que a meu juízo, laboram com acerto e se desincumbiram do ônus de provar o alegado, nos termos do inciso II do art. 333 do CPC, recepcionado pelo art. 77 do RPAT/RN.

DA DECISÃO

Isto posto, e considerando tudo o mais que do processo consta, **JULGO PROCEDENTE** o Auto de Infração lavrado contra a empresa CLÍNICA DE ODONT ESTÉTICA E IMP DR DALTON R LTDA, para impor à atuada a aplicação da penalidade de que cuida a inicial, no valor de R\$ 43.694,72 (quarenta e três mil seiscentos e noventa e quatro reais e setenta e dois centavos), sem prejuízo do pagamento do ICMS de igual do valor, perfazendo o montante de R\$ 87.389,44 (oitenta e sete mil trezentos e oitenta e nove reais e quarenta e quatro centavos), em valores históricos, sujeitando-se, por conseguinte, aos acréscimos monetários previstos pelo Art. 133 do mesmo instrumento regulamentador.

Remeto os autos à 1ª URT, para ciência das partes e adoção das demais providências legais cabíveis.

COJUP, Natal, 15 de Outubro de 2011.

Ludenilson Araújo Lopes
Julgador Fiscal