



Governo do Estado do Rio Grande do Norte
Secretaria de Estado da Tributação
COJUP - Coordenadoria de Julgamentos de Processos Fiscais

Decisão nº 261/2014

PAT nº: 2.340/2013-1ª URT – **Protocolo Geral nº:** 25/2014-1, de 02.01.2014
Auto de Infração: 2.340/2013 – **OS:** 9.831-1ª URT, de 16.05.2013
Contribuinte autuado: Vida & Imagens S/S
Atividade: Serviços de complementação diagnóstica e terapêutica
Domicílio Fiscal: Natal/RN – **Inscrição Estadual:** Não inscrito no ICMS
Período da auditoria fiscal: 01.11.2011 a 01.12.2011

Conduta Autuada

Ocorrência Única: O autuado não recolheu o ICMS devido por ocasião do desembaraço aduaneiro de equipamento médico e posteriormente descumpriu acordo de pagamento, permutado por prestações de serviços de diagnósticos médicos.

EMENTA: TRIBUTÁRIO. ICMS. IMPORTAÇÕES DE ATIVO IMOBILIZADO PARA USO DE SERVIÇOS MÉDICOS.

1. Na importação de bens e mercadorias há incidência de ICMS. LC 87/96 art. 4º § Único.

Auto de infração procedente.

1. Juízo de Admissibilidade

A autuação foi protagonizada pelo auditor fiscal Nilson Guedes de Carvalho, AFTE 7, mat. 66.617-3, dotado da competência exigida pelo art. 6º da Lei Complementar 6.038/1990, pelo art. 58 do Decreto 22.088/2010 e pelo art. 31 do RPPAT - Regulamento de Processo e Procedimentos Administrativo Tributário, aprovado pelo Decreto 13.796/98. O contribuinte está legitimamente representado pelo procurador Thiago Câmara Rodrigues (fl. 48).

O auto de infração está lavrado em consonância com os comandos do art. 44 do RPPAT/RN de forma que a peça autuante está admitida. Por extensão, também admitido o lançamento tributário nele contido, aqui composto de seus elementos obrigatoriamente

Carlos Linneu Torres

constituintes, preceituados no art. 142 do Código Tributário Nacional, quais sejam, as hipóteses de incidência, o fato gerador, o montante do tributo devido, a penalidade cabível e a identificação do sujeito passivo.

A impugnação foi apresentada no dia 25.06.2014 (fl. 40), incluso, portanto, no prazo regulamentar de 30 dias, contado a partir da data da ciência da autuação pela parte autuada, consignada nos autos processuais como sendo a data de 20.06.2014. O prazo legal foi tempestivamente cumprido, estando o seu conteúdo composto de acordo com o art. 88 do RPPAT/RN. A exemplo do auto de infração, plenamente conhecida.

Atendidos os indispensáveis pressupostos formais de admissibilidade, juízo obrigatório preceituado no enunciado do art. 110 do RPPAT, a exigibilidade do crédito tributário está reconhecida como suspensa a partir de 20.06.2014, conforme o comando do art. 151, inciso III do Código Tributário Nacional:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:
III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

A impugnação instaurou o litígio de natureza eminentemente tributária nos exatos termos do art. 56 e dos arts. 83 e 84. O sujeito passivo, exercendo o legítimo direito de defesa assegurado pelo RPPAT, expressou inconformidade com os resultados da auditoria fiscal. O RPPAT disciplinou essa matéria e assim se expressa na forma dos dispositivos destacados abaixo:

Art. 56. O processo administrativo tributário tem por objetivos a solução de litígios de natureza tributária na esfera administrativa e a tutela dos direitos e interesses legalmente protegidos.

Art. 83. A impugnação da exigência instaura o litígio de natureza tributária, dando início ao processo administrativo, devendo ser apresentada, por escrito, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência da intimação.

Art. 84. Não se instaura o litígio em relação à matéria que não tenha sido expressamente impugnada ou não questionada na impugnação.

Passo ao breve relato de conhecimento do auto de infração, da impugnação e da contestação, resumidos, aqui neste juízo singular, sob a exclusiva ótica dos respectivos autores.

2. Relato da Denúncia do Autuante

O lançamento tributário está consignado no auto de infração 2.340/2013, lavrado em 30.12.2013 e decorreu de Ordem de Serviço na qual foi determinado "o lançamento de crédito fiscal relativo à operação de importação de equipamento adquirido em novembro de 2011".

O estabelecimento de prestação de serviços médicos firmou o Termo de Acordo 35/2008 com o governo estadual, o qual ensejava a permuta do recolhimento de ICMS incidente sobre operações mercantis de importação com a contraprestação de serviços médicos, não demonstrados ou comprovados mediante Intimação Fiscal apresentada (fl.

Carlos Linneu Torres

04), situação em que não se configurou a quitação do acordo entabulado e consequentemente, inadimplência tributária.

O crédito tributário foi estabelecido em R\$ 70.952,18, sendo R\$ 35.476,09 de ICMS devido e R\$ 35.476,09 de penalidade administrativa.

É o que há de relevante a relatar do auto de infração. Passo ao relato da reclamação interposta pelo contribuinte, restringindo-me aos aspectos nucleares.

3. Relato da Impugnação

O contribuinte compareceu ao processo e veio a demonstrar inconformidade com a atuação, traduzida nos argumentos abaixo resumidos:

(a) o Auto de infração contém defeito formal insanável o qual impede a autuada de exercer o direito de defesa. O auditor fiscal não especificou o bem importado e também a data do fato gerador, aduzindo ainda que no período abarcado pela ordem de serviço – novembro de 2011 – não foi localizado nos arquivos da empresa registros acerca de importação de mercadorias.

(b) Há notória distorção no auto de infração na medida em que não há correlação entre um Termo de Acordo datado de 2008 e uma presumida importação ocorrida em novembro de 2011.

(c) A natureza da atividade desenvolvida pela empresa é incompatível com a cobrança de ICMS. Assim, se não foi operacionalizada importação de equipamento médico no período destacado pela auditoria, mas que, na importação ocorrida em momento diverso, não haveria que recolher o tributo em virtude da não-incidência. De outra forma, indaga a defesa, como foi possível a Receita Federal desembaraçar o equipamento sem a comprovação do pagamento do ICMS?

(d) A empresa estaria beneficiada pelo Decreto 14.006/98 cujo art. 1º isentou importações de equipamentos médicos realizadas por clínicas ou hospitais, os quais estariam comprometidos a compensar o benefício com a prestação de serviços médicos demandados pela Secretaria Estadual de Saúde.

Finaliza o contribuinte, a título de arremate, que, *"tivesse à Vida & Imagem importado mercadoria em novembro de 2011, não seria devido o recolhimento do ICMS exigido por essa Nobre Secretaria"*.

4. Relato da Contestação dos Autuantes

Instada a pronunciar-se a acerca da manifestação recursal interposta pelo sujeito passivo, a autoridade autuante procede a breve resenha da impugnação, mas pontua que a clínica médica estava obrigada a recolher o imposto devido pela importação, compensável pela prestação de serviços médicos.

Em virtude da não comprovação da permuta, vez que o importador não arrolou provas dos serviços prestados, não há porque considerar procedente a impugnação do auto de infração.

5. Juízo das Questões Preliminares e Questões Mérito

(a) Julgo como procedente o auto de infração lavrado em desfavor do estabelecimento médico e manifesto de plano, incontida perplexidade com os argumentos de defesa des-

Carlos Linneu Torres

fiados pela respectiva assessoria jurídica, os quais teimam em anularem-se uns aos outros, ferindo a lógica mais rudimentar.

(b) Em dado momento do passado, interessado em importar equipamento médico sem similar nacional, devidamente sabedor de que há incidência de ICMS sobre a operação, a clínica procura a Secretaria de Tributação e entabula Termo de Acordo para recolher o tributo na forma de prestação de serviços a clientes de baixa renda indicados pela Secretaria de Estado da Saúde. Em momento posterior, surpreendido por investigações fiscais (fl. 130) em 2011, foi incapaz de demonstrar o cumprimento de suas atribuições acordadas e vem de agora, apresentar surpreendente impugnação fiscal, encarapitada no desnutrido argumento de que a natureza da atividade desenvolvida pela empresa atuada é incompatível com a cobrança do tributo ora em exigência.

Há nítida torpeza no perfil material da conduta tributária adotada, passível de avaliação criminal no momento oportuno.

(c) Mas, a questão está posta: a atuada constitui-se em contribuinte do ICMS? A Constituição Federal não abordou diretamente a matéria, remetendo-a para a legislação complementar, atribuindo às unidades federadas a competência para definir os contribuintes de seus impostos. Constituição Federal, art. 155, § 2º, inciso XII alínea "a":

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

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;

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

XII - cabe à lei complementar:

a) definir seus contribuintes;

De sua vez, a Lei Complementar 87/96, art. 4º, assim definiu a figura de contribuinte de impostos:

Art. 4º Contribuinte é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize, com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operações de circulação de mercadoria ou prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

Parágrafo único. É também contribuinte a pessoa física ou jurídica que, mesmo sem habitualidade ou intuito comercial:

I - importe mercadorias ou bens do exterior, qualquer que seja a sua finalidade;

Isto posto, resta indubitoso que a atuada ocupa o polo passivo da relação obrigacional tributária e no caso da importação de equipamento médico, o ordenamento jurídico ampara a exigibilidade da cobrança ICMS incidente sobre a operação mercantil da importação.

(d) A isenção de pagamento concedida pelo Decreto 14.006/98 embute no seu art. 1º evidente condição resolutiva. Se a importação do equipamento médico implica em fato gerador de obrigação tributária, a respectiva homologação do lançamento dar-se-ia so-

Carlos Linneu Torres

mente mediante a prestação dos serviços médicos incumbidos ao importador. Na medida em que as investigações fiscais não comprovaram o cumprimento da condição resolutiva, está anulada a concessão da isenção e denunciado o Termo de Acordo 35/2008 firmado com a empresa autuada.

(e) Os atos administrativos preparatórios do lançamento revelaram que além de ter ocorrida faticamente a operação de importação, cujo desembaraço aduaneiro foi operacionalizado em 25.02.2008 (fl. 132), a entidade médica jamais logrou provar o cumprimento do Termo de Acordo, embora fosse formalmente inquirida em duas ocasiões diferentes, fevereiro de 2011 (fl. 130) e junho de 2013 (fl. 4).

(f) Reveste-se de notórias manobras protelatórias e diversionistas, mera tentativa de desviar-se para focos de contenciosos inexistentes, a afirmativa de que a fiscalização estaria investigando importações supostamente havidas em novembro de 2011. Nenhum ato administrativo presente no caderno processual enseja a formulação de tal ficção.

As duas intimações fiscais acolhidas pelo autuado referem-se exclusivamente à comprovação da efetiva prestação dos serviços médicos, desde o momento em que houve a avença acordada entre empresa e o governo do Rio Grande do Norte, ou seja, o ano de 2008. Nada a haver com comprovação de importações.

(g) A reclamação do autuado, de que descrição da infração (fl. 02) não menciona datas ou períodos de importações, reforça, aliás, a convicção de que a tônica que permeia a peça de defesa é a má fé e a deslealdade processual de quem foge de colaborar com a fixação da verdade material. Se as intimações fazem referência ao Termo de Acordo 35/2008 e de sua correspondente comprovação de quitação, não há outra possibilidade de que o lançamento tributário não esteja umbilicalmente relacionado com o fato gerador nascido da importação ocorrida em fevereiro de 2008. Perfeitamente dispensável, então, o mero formalismo reivindicado pela autuada, de resto, não expresso na legislação pertinente.

(h) A verdade material sobrepairá a quaisquer formalismos estéreis relacionados a datas: está meridianamente claro a este juízo a ocorrência do fato material representado pelo desembaraço aduaneiro, devidamente judicializado no ordenamento jurídico, e o descumprimento do Termo de Acordo 35/2008.

(i) Quanto à colorida gabolice externada pelo contribuinte, dê que consegue lograr êxitos no desembaraço aduaneiro de importações, sem recolher determinados tributos, o episódio poderá ser atribuído a duas causas: a) ao Termo de Acordo ou b) a causa que integra ao mundo íntimo do próprio autuado e que não interessa ao Fisco do Rio Grande do Norte.

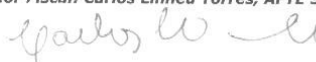
6. Antecedentes

Nos arquivos da Secretaria de Tributação não há anotações de condutas antecedentes similares incorridas pelo contribuinte no passado.

7. DECISÃO

Sopesados os argumentos das partes, os preceitos jurídicos correlacionados com as matérias suscitadas e a própria convicção, este Julgador Fiscal decide que:

a) É procedente o auto de infração nº 2.340/2013.



b) O crédito tributário está quantificado na seguinte posição, determinado segundo os preços históricos do momento de ocorrência do fato gerador (fevereiro/2008).

ICMS: R\$ 35.476,09

Multa: R\$ 35.476,09

Total: R\$ 70.952,18

Remeta-se os autos processuais à 1ª Unidade Regional de Tributação para cumprimento das obrigações legais e protocolares.

Natal, 17 de setembro de 2014



Carlos Linneu Torres Fernandes da Costa

Julgador Fiscal

Auditor Fiscal AFTE 3 - mat. 154.381-4