

A. I. Nº - 206855.0004/14-9
AUTUADO - MEDICICOR COMERCIAL LTDA.
AUTUANTES - JOÃO EMANOEL BRITO ANDRADE
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 19.04.2017

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0045-01/17

EMENTA: ICMS. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. FALTA DE RECOLHIMENTO. Autuado comprovou que as saídas em consignação mercantil foram efetivamente recolhidas. Os produtos coil para aneurisma, microcoil e microesfera não são alcançados pela isenção do ICMS prevista no Convênio ICMS 01/99. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 19/12/2014, formaliza a exigência de ICMS no valor total de R\$ 368.995,72, em decorrência de deixar de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, ocorrido de janeiro de 2010 a dezembro de 2011, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea “a” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

O autuado, através de representante legal, apresentou defesa das fls. 219 a 227, enfatizando que a autuação decorre da acusação de falta de recolhimento do ICMS incidente nas saídas registradas em diversos documentos fiscais.

Do universo de notas fiscais que compõem o presente auto de infração, o autuado afirma que as notas de nº 2106; 2552; 13117; 2146, do ano de 2010, e nº 3788; 8080; 3892; 5752; 6635; 6812; 6819; 9286; 5495; 5441; 8379; 5125; 8050; 7317; 3955; 4014; 3729; 6424; 4934; 3039; 3406; 5785; 5785; 2995; 4181; 4927; 4946; 5832; 7792; 8205; 8209; 9165; 4436; 6810; 8167; 8957; 4305; 4323; 4673; 4792; 5299; 5452; 5804; 5896; 5938; 6227; 6257; 6259; 6312; 6501; 6794; 7237; 7480; 7941; 7976; 8051; 8227; 8275; 8319; 8445; 8446; 8605; 8672; 8964; 9049; 9050; 6577; 6631; 6710; 7939; 8466; 8552, do ano de 2011, tiveram o ICMS recolhido antecipadamente, quando da remessa da mercadoria em consignação.

O autuado informa que as referidas mercadorias foram, originalmente, retiradas do estoque e remetidas ao cliente em uma operação de consignação de mercadoria, conforme contratos anexos e notas fiscais de remessa nº 3663; 7963; 2591; 5740; 6627; 9098; 5266; 5280; 7967; 5036; 8038; 6825; 3856; 3966; 3544; 6345; 4895; 2651; 3247; 5565; 2843; 4146; 4283; 5511; 7528; 8303; 4435; 6762; 8166; 8952; 4205; 5765; 4667; 5263; 5765; 6463; 7084; 7475; 6896; 7624; 8287; 8857; 7950; 4496; 5582; 2100; 2549; 13116; 1999.

Explica que, diante da possibilidade de venda das mesmas após recebimento do produto pelo contratante, foi o ICMS destacado e recolhido antecipadamente no momento da emissão das referidas notas mesmo encerrando remessa em consignação.

O autuado entende que a remessa em consignação não se caracteriza por operação tributável. Isto porque, não se identifica na referida operação a circulação jurídica da mercadoria. Assim, sendo destacado e recolhido o ICMS na nota fiscal de remessa consignada, havendo a conversão da

consignação em venda, é forçoso reconhecer o recolhimento antecipado da exação, devida apenas na operação de venda.

Conclui que as notas de remessas em consignação das mercadorias objeto das notas autuadas, bem como o comprovante de recolhimento do ICMS destacado em referidas notas, são provas irrefutáveis do recolhimento do imposto dito sonegado.

No que tange às Notas Fiscais nº 3892; 5752; 6635; 8080; 6635; 5752; 6820; 6819; 6812; 6819; 6820; 6635; 3788; 3892; 6635; 6820; 6820; 5752; 3788; 6820; 6820; 3788; 6819; 11984; 11984; 11984; 11984; 1258; 1110; 12554; 12602; 12554; 13411; 13113; 12554; 13113; 13411; 1761; 12020; 13113; 12554; 13411; 1110; 12554; 13061; 2552; 2106; 1110; 1761; 1761; 1258; 1110; 1110; 1258; 2106, o autuado entende que não é devido o ICMS apurado.

Diz que as notas fiscais nº 11893; 1227; 1108; 13298; 1752; 12019; 11986; 13410; 1013; 2591; 5740; 7963; 6627; 5751; 6736; 6814; 6628; 3663; 2591; 7963; 6736; 5751; 3663; 3663; referem-se a mercadorias isentas, nos termos do Convênio ICMS 01/99. Esclarece que à época dos fatos o produto denominado “Mola de Platina – Coil para aneurisma” era novo no mercado brasileiro, e por tal motivo não tinha categorização na NCM (Nomenclatura Comum do Mercosul.)

Na falta do código identificador, o importador valendo-se do disposto nas Regras Gerais para Interpretação do Sistema de Harmonização, suprimindo a ausência de categorização na NCM do citado produto, classificou o “clips para aneurisma” no código 9018.90.95, categoria na qual se enquadra os grampos, cliques, seus aplicadores e extratores, todos para uso médico. Disse que a adoção do referido código NCM foi confirmada por decisão judicial proferida pela Justiça Federal de Goiás, conforme se observa da cópia da sentença que segue em anexo.

Assim, entendeu o autuado que, nos termos do convenio 01/99, não há incidência de ICMS sobre mercadorias denominadas “Mola de Platina – Coil para aneurisma” – NCM 9018.90.95, face à isenção concedida ao produto similar, denominado “clips para aneurisma”.

Quanto ao ICMS incidente sobre as Notas fiscais nº 11984; 12554; 13061; 13113; 13411; 1110; 1258; 1761; 1622; 1855; 2172; 2648; 827; 853; 1793; 1891; 1960; 2137; 2257; 2284; 2512; 1350; 11911; 12130; 12208; 12236; 12720; 12916; 12917; 13018; 13164; 13241; 13.292; 1681; 2097; 11910; 11983; 11995; 12004; 12075; 12153; 12300; 12365; 12466; 12472; 12721; 12728; 12798; 13034; 13296; 13370; 13602; 13610; 13641; 419; 13069; 13839; 197; 231; 447; 670; 2203; 6369; 5530; 7358; 7631; 3307; 8811; 2686; 3310; 3315; 3630; 3866; 3985; 4515; 4879; 9477; 4323; 5636; 5656; 5658; 5665; 7138; 7140; 7190; 8140; 5661; 3894; 3866; 2143; 1743; 942; 11693; 2161; 12229; 12358; 195; 12005; 11654; 11656; 11700; 11848; 11853; 11647; 11786; 11851; 2161; 4249; 6162; 3792; 4071; 8083; 3523 concorda a autuada que houve o equívoco na sua operacionalização, sendo devido o recolhimento do imposto no valor de R\$ 46.927,96.

O autuado argumenta que "Circulação" não significa a mera circulação física de mercadorias. Para o Direito, circular significa mudança de titularidade. Se um bem ou uma mercadoria muda de titular, circula para efeitos jurídicos.

O autuado requer a improcedência da infração 1 no valor de R\$ 322.067,76 por não haver sido sonegado o imposto cobrado, seja por haver sido realizado o seu pagamento, seja por não haver hipótese de incidência do tributo. Mas reconhece ser devido o valor de R\$ 46.927,96.

O autuante apresentou informação fiscal das fls. 230 a 238. Discorre que a consignação mercantil é uma operação na qual um comerciante vende para outro comerciante, em consignação, que por sua vez irá vender para um terceiro, também comerciante.

A grande vantagem de tal modalidade de venda é permitir que o comprador em consignação (consignatário) só pague ao consignante (aquele que vende em consignação) as mercadorias que efetivamente vendeu, e ainda com um prazo a partir desta venda.

O autuante explica que o autuado exerce a atividade de comerciante. Vende, em consignação, para consumidores finais, hospitais e clínicas, que não praticam comércio e sim prestação de

serviços e que não irão vender os produtos adquiridos e sim utilizá-los em procedimentos cirúrgicos.

Informa, ainda, que o autuado não lançou, nos exercícios fiscalizados, 2010 e 2011, no campo informações complementares da nota fiscal de simples faturamento, o número e data da nota fiscal de remessa em consignação, mediante aposição da seguinte expressão: “SIMPLES FATURAMENTO DE MERCADORIA EM CONSIGNAÇÃO – NOTA FISCAL N° X, de 00/00/0000, conforme pode ser comprovado nas cópias de notas fiscais juntadas às fls. 12 a 93 e 100 a 209.

O autuante informa que à fl. 252, encontra-se a nota fiscal n° 5036, de 01/06/2011, CFOP-5917, mediante a qual a empresa autuada remete, em consignação, para o Hospital Santa Izabel – Santa Casa de Misericórdia da Bahia - um Cardioversor Desfibrilador Implantável, lote PZF609561S, no valor de R\$ 61.250,00, com ICMS destacado no valor de R\$ 10.412,50.

À fl. 253, pode ser vista cópia do livro Registro de Saídas n° 02, folha 03, mês junho de 2011, onde se encontra registrada a nota fiscal supra descrita. Já à fl. 254, vê-se cópia do livro Registro de Entradas, folha 12, mês maio 2011, onde se encontra registrada a nota fiscal de entrada n° 5022, de 31/05/2011, CFOP-1918, mediante a qual o Hospital Santa Izabel – Santa Casa da Misericórdia da Bahia - devolve para a autuada o citado Cardioversor Desfibrilador Implantável, lote PZF609561S, no valor de R\$ 61.250,00, tendo sido destacado e utilizado o ICMS de R\$ 10.412,50.

Cabe ressaltar que o débito de ICMS atinente à nota fiscal n° 5036, acima referida, foi anulado pelo crédito captado na nota fiscal de entrada n° 5022.

Finalmente, à fl. 255, encontra-se a nota fiscal n° 5125, de 08/06/2011, CFOP- 5114, simples faturamento, sem destaque de ICMS, contendo o Cardioversor Desfibrilador Implantável, lote PZF609561S, cuja expedição ocorreu em face da empresa autuada ter sido notificada pelo Hospital Santa Izabel – Santa Casa de Misericórdia da utilização do produto.

O autuante entende que, tendo ocorrido a venda do produto, ou melhor, a sua utilização, deveria, nesse momento final, ter sido cobrado o imposto devido, já que o imposto cobrado no momento da remessa em consignação foi anulado com a devolução do produto e com a captação do respectivo crédito.

O autuado explica que a mesma cobrança de imposto é aplicável aos três Blocos restantes (fls. 256 a 272), bem como aos demais produtos objeto de vendas em consignação mercantil, atinente aos exercícios fiscalizados (2010 e 2011).

Assim, o autuante ratifica os valores originalmente apurados, ao tempo em que seguem juntados, às fl. 273 a 285, os demonstrativos de débito específicos.

O autuante explica, ainda, que a isenção de imposto prevista no Convênio ICMS 01/99 exige, para o seu reconhecimento, que tanto a descrição do produto quanto a sua classificação NCM estejam relacionadas em um dos 197 itens do Anexo Único do citado convênio.

O autuante informa que o autuado alega que o produto MOLA DE PLATINA - COIL PARA ANEURISMA seria isento de imposto, por estar relacionado no anexo único do Convênio ICMS 01/99, mais especificamente no item 44, na classificação NCM 9018.90.95.

Afirma que, consultando-se o item 44 do citado anexo único, constata-se que o produto MOLA DE PLATINA – COIL PARA ANEURISMA não se encontra descrito na coluna EQUIPAMENTOS E INSUMOS e sim o produto CLIPS PARA ANEURISMA. Assim, entende que o citado produto não está relacionado no anexo único do Convênio ICMS 01/99, razão pela qual não goza do benefício da isenção de ICMS.

De igual modo, os produtos MICROCOIL E MICROESFERA, não contestados pelo ilustre defensor, não estão relacionados no anexo único em pauta, nem no item 44, nem nos outros da classificação NCM 9018.90.95, razão pela qual não são isentos:

O autuante entende como equivocada a alegação do autuado de que, apesar dos produtos em estudo não estarem indicados no anexo único do Convênio ICMS 01/99, seriam isentos do imposto, já que teriam idêntica natureza e finalidade daqueles descritos no referido anexo, por afrontar a regra prevista no artigo 111 do Código Tributário Nacional, que determina a interpretação literal da legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção. O autuante anexou às fls. 286 a 299 os demonstrativos de débito específicos atinentes aos produtos COIL, MICROCOIL E MICROESFERA.

Ante o exposto, o autuante mantém todos os termos da autuação e requer que seja homologada a confissão de parte do valor autuado: R\$ 46.927,96.

O autuado apresentou manifestação das fls. 305 a 307. Argumenta que, conforme relato do autuante, os documentos fiscais juntados às folhas 252 a 272 evidenciam procedimento em que créditos e débitos de ICMS se anulam, restando o débito de ICMS, decorrente da operação de venda. Utilizou-se para demonstrar a sua tese as notas fiscais integrantes do bloco 1.

Em relação a este item, diz que se observa que houve a emissão da nota fiscal 5036, de 01/06/2011, CFOP-5917, contra ao Hospital Santa Izabel – Santa Casa de Misericórdia da Bahia, com destaque de ICMS R\$ 10.412,50.

Afirma que o autuante se equivocou ao considerar como retorno da mercadoria emitida pela nota fiscal 5036 (01/06/2011) a nota fiscal 5022, de 31/05/2011, CFOP-1918, emitida contra o Hospital Santa Izabel – Santa Casa de Misericórdia da Bahia. Isto porque, a nota fiscal 5022, é de 31/05/2011, CFOP-1918, anterior à remessa em consignação consubstanciada na nota 5036, datada de 01/06/2011. Logo, a nota nº 5022 não se refere ao retorno dos produtos pertinente a nota fiscal 5036. Afirma que a devolução CFOP-1918 consubstanciada na nota fiscal 5022, na verdade refere-se a NF 4929, CFOP-5917 (consignação) emitida em 30/05/2011.

Já a NF de devolução 7940, com data 24/10/2011, considerada pelo autuante como de devolução da nota fiscal 7967 CFOP-5114, emitida em 25/10/2011, também não se sustenta pelo fato de caracterizar que a devolução considerada foi realizada em data anterior a própria remessa. Como a empresa não pode devolver algo que não existe, então essa cobrança se torna indevida.

O autuado cita, ainda, que o Fiscal afirmou que a NF 3361 refere-se a uma devolução pertinente a nota fiscal de saída 3247 CFOP-6917, de 14/02/2011. No entanto, o lote do produto está identificado nas notas, donde se extrai que as referências dos produtos divergem da saída em consignação erroneamente considerada, conforme notas anexadas como comprovantes.

De igual modo, o autuado afirma que aconteceu com a NF de devolução nº 3544, de 01/03/2011, em que o lote do produto não coincide com o apontado na NF de saída em consignação, impossibilitando o argumento de que a NF em devolução refere-se à NF de saída 3729, de 17/03/2011.

Assim, entende que não cabe a cobrança do ICMS das notas fiscais referidas, pois os créditos e débitos constantes das mesmas não se anulam como quer fazer crer o autuante. Os valores de ICMS referente às notas em consignação já foram recolhidos antecipadamente, quando da remessa da mercadoria em consignação, não havendo notas de devolução das mesmas, mas sim simples operação de venda direta, sem retorno ao estoque.

O autuante apresentou informação fiscal às fls. 311 e 312. Diz que o auto de infração em estudo foi ordenado, na informação fiscal de fls. 230 a 238, em três temas (1. DA CONFISSÃO EXPRESSA DE PARTE DO DÉBITO, 2. DAS VENDAS EM CONSIGNAÇÃO MERCANTIL e 3. DA NÃO ISENÇÃO DOS PRODUTOS COIL, MICROCOIL e MICROESFERA), tendo sido confeccionado, para cada um desses temas, o respectivo demonstrativo de débito específico.

O da confissão do débito, o demonstrativo de débito está anexado às fls. 239 a 251. O das vendas em consignação mercantil, das fls. 273 a 285. E o da não isenção dos produtos Coil, Microcoil e

Microesfera, das fls. 286 a 299. Assim, o autuante ratifica os termos da informação fiscal de fls. 230 a 238.

O autuado apresentou nova manifestação das fls. 335 a 354, visando contestar a informação fiscal das fls. 230 a 299. Diz que o material consignado é o material enviado pelo fornecedor ao hospital sob sistema de consignação, para utilização e posterior faturamento.

Explica que as remessas em consignação são operações tributadas pelo ICMS, sendo assim o autuado (consignante) emitiu notas fiscais para os consignatários (hospitais), seguindo os seguintes passos:

1º Passo

O Hospital (consignatário) solicita o envio do material em consignação. Dai o autuado (consignante) emite:

1ª Nota fiscal de Remessa de Mercadorias em Consignação

Natureza da operação: CFOP 5.917 ou 6.917

ICMS: Devidamente destacado em nota fiscal e pago.

2º Passo

Após o Hospital (consignatário) utilizar as mercadorias, comunica ao autuado (consignante) e esse emite uma segunda nota fiscal da seguinte forma:

2ª Nota fiscal de faturamento de Consignação

Natureza da operação: CFOP 5.114 ou 6.114

ICMS: Zerado por já ter sido pago em nota anterior de remessa de consignação.

Afirma que o autuante não levou em consideração tais operações, tampouco o pagamento antecipado do ICMS, realizado em notas fiscais de remessa em consignação CFOP 5.917 ou 6.917.

O autuado afirma que sua defesa foi dificultada pelo autuante ao não observar o que determina o decreto 7.629/99, art. 40, que admite a lavratura de mais de um auto de infração relativo ao mesmo período fiscalizado, de modo a facilitar o exercício da ampla defesa e o deslinde da questão. Ao contrário, o autuante lavrou em um único auto de infração, duas situações distintas, confirmadas quando o próprio autuante discorre de maneira separada na sua informação de fls. 230 à 299, sobre as duas matérias em questão.

Ressalta, ainda, que os demonstrativos de débitos fornecidos pelo autuante não detalham quais são as mercadorias tributadas integralmente pelo ICMS com o cst 000 ou 200, cfop 5.114 ou 6.114, que foram pagas de forma antecipada pelo autuado nas notas fiscais de cfop 5.917 ou 6.917.

O autuado anexou das fls. 346 a 352 notas fiscais para demonstrar que o ICMS foi pago de maneira antecipada na emissão das notas fiscais de CFOP 5.917 ou 6.917, conforme determina o art. 409 do RICMS/97 e Ajuste SINIEF 2/93.

Assim, o autuado entende que o presente auto deverá ser anulado, visto que o autuante pontua equivocadamente em planilhas demonstrativas que o ICMS de tais notas não foram pagos pelo autuado.

O autuado requer:

- 1 - Seja o feito administrativo convertido em diligência a fim de apurar as informações aqui prestadas;
- 2 - Seja reconhecida a nulidade do Auto de infração, fundada no vício formal, por ter o autuante lavrado auto de infração sem observância do que dispõe o

art. 40 do decreto 7.629/99, e dessa, forma dificultando o Direito de defesa do autuado;

3 - Seja ainda intimado de todo o andamento do processo administrativo para regular exercício da ampla defesa.

A 6ª Junta de Julgamento Fiscal converteu o PAF em diligência ao autuante para:

1 - intimar o autuado a apresentar cópia dos documentos fiscais (CFOP 5.917 ou 6.917), listados à fl. 221 do PAF, nos 1999; 2100; 2549; 2591; 2651; 2843; 3247; 3544; 3663; 3856; 3966; 4146; 4205; 4283; 4435; 4496; 4667; 4895; 5263; 5280; 5565; 5266; 5582; 5511; 5036; 5740; 5765; 5765; 6345; 6463; 6627; 6762; 6825; 6896; 7084; 7475; 7528; 7624; 7950; 7963; 7967; 8038; 8166; 8287; 8303; 8857; 8952; 9098; 13116, inclusive com demonstrativo fazendo a correlação com as notas fiscais emitidas com CFOP 5.114 ou 6.114 (venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros remetida anteriormente em consignação mercantil), já acostadas aos autos, fls. 12 a 93 e 100 a 209, mas que não trazem no campo “informações complementares” o número da nota e data da NF de remessa em consignação (RICMS, art. 335, §6º), para comprovação do destaque e suposto recolhimento do imposto devido;

2 - verificar as provas documentais trazidas pelo autuado, analisando-as e justificando se elidem, mesmo que parcialmente, as exigências que compõem a lide e, caso necessário, apresente novos demonstrativos dos valores remanescentes.

Em cumprimento à diligência solicitada pela 6ª Junta de julgamento fiscal, o autuado anexou demonstrativo com as correlações de notas consignadas com CFOP 5.917, 6.917 e faturadas com CFOP 5.114, 6.114, anexou também todas as notas dessas correlações, a fim de facilitar a justa solução da lide (fls. 369 a 517).

O autuante apresentou nova informação fiscal das fls. 522 a 524. Afirma que, em razão da diligência fiscal solicitada pelo CONSEF, o autuado anexou um CD contendo os documentos solicitados pelo autuante, quais sejam: cópias das notas fiscais de CFOP 5.917 ou 6.917 (remessa de mercadoria em consignação), postas lado a lado com as de CFOP 5.114 ou 6.114 (venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros remetida anteriormente em consignação mercantil), bem como o demonstrativo de correlação entre as citadas notas.

Da análise deste material, o autuante afirmou que restou provado que nas notas fiscais de CFOP 5.917 ou 6.917 foi destacado o imposto devido; que nos livros fiscais acima referidos foram efetuados os necessários lançamentos e que, finalmente, foi levado a efeito o recolhimento, conforme dados contidos no sistema INC da SEFAZ, razão pela qual tornou sem efeito os demonstrativos de débito de fls. 273 a 285, atinentes aos exercícios de 2010 (fls. 273 a 279 – valor R\$7.509,33) e 2011 (fls. 279A a 285 – valor R\$ 143.130,65), e, conseqüentemente, indevido o total neles apurado, no valor de R\$150.639,98.

Mesmo tornado sem efeito um dos temas do auto de infração (2. DAS VENDAS EM CONSIGNAÇÃO MERCANTIL), o autuante salienta que permanecem válidos os dois restantes, totalizando um débito de R\$ 218.355,74. Destaca, ainda, que o valor confessado pelo autuado, R\$46.927,94, foi parcelado e as parcelas vem sendo recolhidas, mensalmente. Quanto ao tópico da não isenção dos produtos coil, microcoil e microesfera, ratifica o atuante as alegações postas às fls. 234 a 238.

Intimado a se pronunciar nos autos acerca da última informação fiscal, conforme documentos às fls. 530 e 531, o autuado não se manifestou.

VOTO

Verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõe o Auto de Infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

Rejeito o pedido de nulidade do Auto de Infração sob a alegação de que a defesa foi dificultada pelo autuante por não ter lavrado mais de um Auto de Infração relativo ao mesmo período fiscalizado, de modo a facilitar o exercício da ampla defesa e o deslinde da questão, já que nos demonstrativos de fls. 230 à 299, apresentados pelo autuante na informação fiscal, ficou evidenciado a existência de situações distintas. A infração é a mesma, saída de mercadorias tributadas como não tributadas. A separação dos demonstrativos pelo autuante na informação fiscal teve o objetivo de facilitar o entendimento e revelar a dimensão da infração em cada um dos tipos de saídas que a compunham.

O presente Auto de Infração trouxe uma reclamação inicial de crédito tributário no valor de R\$ 368.995,72 em razão do autuado ter realizado operações tributáveis como não tributáveis.

Após a apresentação da defesa inicial do autuado, o autuante, em sua informação fiscal, classificou a presente autuação em três grupos de notas fiscais: 1 – O grupo de notas fiscais que compõem a confissão expressa de parte do débito pelo autuado (fls. 239 a 251); 2 – O grupo de notas fiscais que registram as vendas em consignação mercantil (fls. 273 a 285); e 3 – O grupo de notas fiscais que registram as saídas dos produtos coil, microcoil e microesfera (fls. 286 a 299).

Em relação ao grupo de notas fiscais que registraram as saídas de coil para aneurisma, microcoil e microesfera, entendo que assiste razão ao autuante. De acordo com o art. 111 do CTN, interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção. Assim, é necessário que tanto a descrição do produto quanto a sua classificação NCM estejam expressos na norma que estabelece a desoneração do imposto. Não é admissível a extensão do benefício a um produto que não conste expressamente na norma, ainda que possua a mesma finalidade de um outro produto beneficiado com a desoneração.

Os produtos coil para aneurisma, microcoil e microesfera não constam no anexo único do Convênio ICMS 01/99, que relaciona os produtos que gozavam da isenção do ICMS, nos termos do inciso XX do art. 32 do RICMS/97.

Após análise dos documentos trazidos aos autos pelo autuado, em cumprimento à diligência fiscal requerida pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal, o autuante reconheceu como indevidos a exigência fiscal contida nos demonstrativos das fls. 273 a 285, que trata do grupo de notas fiscais que registram as saídas em consignação mercantil, em razão de ter sido verificado o efetivo recolhimento do imposto nos lançamentos efetuados pelo autuado.

Assim, considero procedente a exigência fiscal relativa às saídas dos produtos coil para aneurisma, microcoil e microesfera, relacionadas na coluna “ICMS não recolhido 17%” no demonstrativo das fls. 286 a 299, e a relativa às saídas reconhecidas pelo autuado, relacionadas na coluna “ICMS não recolhido 17%” no demonstrativo das fls. 239 a 251.

Desse modo, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, ficando reduzida a exigência fiscal para R\$ 218.355,76, nos seguintes termos:

DATA DE OCORRÊNCIA	VALOR HISTÓRICO
31/01/2010	19.838,93
28/02/2010	10.211,98
31/03/2010	14.642,37
30/04/2010	12.958,26
31/05/2010	19.742,29
30/06/2010	445,74
31/07/2010	469,2

31/08/2010	17.018,04
30/09/2010	12.350,84
31/10/2010	2.145,92
30/11/2010	13.922,39
31/12/2010	2.136,16
31/01/2011	133,12
28/02/2011	2.014,36
31/03/2011	20.668,36
30/04/2011	2.267,80
31/05/2011	266,24
30/06/2011	904,4
31/07/2011	15.481,56
31/08/2011	39.984,00
30/09/2011	1.516,32
31/10/2011	7.151,99
30/11/2011	821,62
31/12/2011	1.263,87

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206855.0004/14-9**, lavrado contra **MEDICICOR COMERCIAL LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 218.355,76**, acrescido de multa de 60%, prevista na alínea "a" do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e acréscimos legais previstos na Lei nº 3.956/81.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea "a", do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de março de 2017.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - PRESIDENTE

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEÇÃO – JULGADOR