



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10840.001937/2002-34
Recurso nº : 124.501


Recorrente : MEDCALL PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

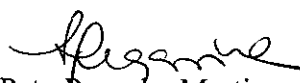
RESOLUÇÃO Nº 203-00.493

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
MEDCALL PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto da Relatora.**

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2004


Leonardo de Andrade Couto
Presidente


Luciana Pato Peçanha Martins
Relatora

Imp/ovrs



Processo nº : 10840.001937/2002-34
Recurso nº : 124.501

Recorrente : MEDCALL PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o relatório elaborado pela DRJ em Ribeirão Preto – SP:

“A empresa qualificada em epígrafe foi autuada em virtude da apuração de falta de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) no período de abril de 1996 a dezembro de 1998, exigindo-se-lhe contribuição de R\$2.452.293,68, multa de ofício de R\$1.839.220,13, e juros de mora de R\$2.226.106,11, perfazendo o total de R\$6.517.619,92.

O lançamento foi baseado na Lei Complementar (LC) nº 70, de 30 de dezembro de 1991, arts. 1º e 2º; Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, arts. 2º, 3º e 8º; Medida Provisória (MP) nº 1.807, de 28 de janeiro de 1999.

Inconformada, a autuada impugnou o lançamento, alegando, em síntese, que:

- 1. no lançamento houve cerceamento do direito de defesa, pois não foi demonstrada no processo a apuração das bases de cálculo adotadas pela fiscalização e dos valores lançados da contribuição;*
- 2. é inconstitucional e ilegal a aplicação da taxa do Selic para cálculo dos juros moratórios;*
- 3. por ser a intermediária entre os laboratórios farmacêuticos, que fixam unilateralmente o preço de venda, concedendo descontos, e os varejistas, que possuem uma margem de lucro fixada por lei, a impugnante, assim, não é formadora de preços, “exercendo, na realidade prestação de serviços, como agente de logística de distribuição dos laboratórios...” e que não levar esse fato em consideração feriria o princípio constitucional da capacidade contributiva;*
- 4. o tratamento diferenciado dado às instituições financeiras, ao se permitir que deduzam da base de cálculo da contribuição as despesas com captação, feriria os princípios constitucionais da igualdade e da proibição da utilização de tributo com fins de confisco;*
- 5. não cabe à Administração negar-se a desconstituir ato administrativo inconstitucional.*

Em sua impugnação, a contribuinte alega, primeiramente, que no lançamento houve cerceamento do direito de defesa, pois não foi demonstrada no processo a apuração das bases de cálculo adotadas pela fiscalização e dos valores lançados da contribuição e, de fato, não havia no processo planilha que demonstrasse a obtenção das bases de cálculo referentes aos valores lançados.



Processo nº : 10840.001937/2002-34
Recurso nº : 124.501

Sendo assim, o processo foi baixado em diligência, à DRF/Ribeirão Preto, para que a fiscal autuante demonstrasse, mês a mês, as bases de cálculo consideradas corretas pela fiscalização, bem assim justificasse o motivo de não ter levado em conta algumas exclusões da base de cálculo, se fosse esse o caso, haja vista que de acordo com os documentos de fls. 32 a 40, inferia-se que provavelmente a fiscalização glosou algumas exclusões da base de cálculo da contribuição feitas pela contribuinte, mas não explicou o porquê.

Em atendimento à diligência, a fiscal autuante informou que, por um equívoco, deixou de considerar as exclusões da base de cálculo da contribuição referentes a substituição tributária do ICMS.

Desta forma, a fiscalização elaborou nova planilha (fl. 171) com as bases de cálculo já diminuídas das citadas exclusões, deixando claro que os valores foram obtidos das planilhas a fls. 32 a 40, preenchidas pela própria impugnante.

Sendo assim, novo auto de infração foi lavrado (fl. 183), de acordo com as novas bases de cálculo, exigindo contribuição de R\$2.393.174,18, multa de ofício de R\$1.794.880,51 e juros de mora de R\$2.166.185,01, perfazendo o total de R\$6.354.239,70.

Após a ciência do auto retificado a contribuinte apresentou nova impugnação, que além das argumentações contidas na peça anterior, alega que, como sua receita são os descontos concedidos pelos laboratórios, a base de cálculo da contribuição deveria ser, a exemplo das montadoras de automóveis, conforme jurisprudência que cita, a diferença entre o que recebe dos varejistas e o que paga aos laboratórios, pois a sua receita seria as comissões (descontos) que recebe dos laboratórios.

Argumentou também que, apesar de a autuante haver feito a base de cálculo da contribuição lançada, o ICMS – substituição tributária foi excluído em valores menores que os efetivamente retidos.”

Pelo Acórdão de fls. 291/299 – cuja ementa a seguir se transcreve – a 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto – SP julgou o lançamento procedente:

“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/04/1996 a 31/12/1998

Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO.

A falta ou insuficiência de recolhimento da Cofins, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

COFINS. BASE DE CÁLCULO. DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS.

A Cofins incide sobre o faturamento das empresas, não havendo previsão legal para exclusão, de sua base de cálculo, do custo dos produtos vendidos.



Processo nº : 10840.001937/2002-34
Recurso nº : 124.501

CONSTITUCIONALIDADE.

A instância administrativa não possui competência para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis.

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC.

Legal a aplicação da taxa do Selic para fixação dos juros moratórios para recolhimento do crédito tributário em atraso.

Lançamento Procedente”.

Em tempo hábil, a interessada interpôs Recurso Voluntário a este Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 310/328), onde reitera os argumentos da peça impugnatória.

Para efeito de admissibilidade do Recurso Voluntário procedeu-se à juntada de despacho comprovando o arrolamento de bens (fl. 473).

É o relatório.



Processo nº : 10840.001937/2002-34
Recurso nº : 124.501

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
LUCIANA PATO PEÇANHA MARTINS

O recurso preenche os requisitos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, a partir das argumentações da reclamante em sede de impugnação, a Delegacia de Julgamento baixou o processo em diligência. A fiscal autuante informou que, por um equívoco, deixou de considerar as exclusões da base de cálculo da contribuição referentes a substituição tributária do ICMS, elaborando nova planilha (fl. 171) com as bases de cálculo diminuídas das citadas exclusões, deixando claro que os valores foram obtidos das planilhas a fls. 32 a 40, preenchidas pela própria impugnante. Novo auto de infração foi lavrado (fl. 183). Após a ciência do auto retificado a contribuinte apresentou nova impugnação. Além de outras argumentações, alega que, apesar de a autuante haver feito a base de cálculo da contribuição lançada, o ICMS – substituição tributária foi excluído em valores menores que os efetivamente retidos.

O acórdão recorrido considerou que os valores excluídos pela fiscalização (fl. 171) foram fornecidos pela própria impugnante, conforme planilhas a fls. 32 a 40, e assinadas pelo seu contador. Acresce que *“se houvesse erro nas planilhas apresentadas a impugnante deveria ter apresentado novas planilhas com a discriminação dos valores mensais, devidamente acompanhadas dos documentos contábeis hábeis, como livro Razão, com totalização mensal dos valores e balancetes mensais, e não apenas cópias não autenticadas de algumas folhas do livro Diário (fls. 227 a 282), que não permitem a verificação dos valores com clareza.”*

Em sede de recurso, a recorrente continua alegando que o ICMS – substituição tributária foi excluído da base de cálculo da contribuição lançada em valores menores que os efetivamente retidos. Anexa tabela demonstrativa do recolhimento de ICMS – substituição tributária e cópias dos livros Diário e Razão.

Da análise do processo verifico divergências entre os valores consignados na planilha elaborada pela fiscalização (fl. 171) e nos livros fiscais trazidos pela contribuinte quanto às exclusões do ICMS substituto da base de cálculo da contribuição. Assim, voto no sentido de converter o julgamento do recurso em diligência à repartição de origem, a fim de que sejam verificadas as alegações de erro no levantamento fiscal trazidas pela recorrente no tocante às exclusões do ICMS substituto. Deve ser elaborado relatório circunstanciado das conclusões firmadas apontando mês a mês o montante a ser excluído da base de cálculo da contribuição, além da análise minuciosa dos livros fiscais apresentados. Em sendo o caso, deve ser apresentada planilha com alteração das bases de cálculo e montantes da contribuição devida. Finda a diligência, seja oferecida oportunidade ao sujeito passivo de manifestar-se, caso queira, sobre o resultado desta antes do retorno dos autos a este Colegiado.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2004

LUCIANA PATO PEÇANHA MARTINS