



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10980.003713/2007-77
Recurso nº 10.980.003713200777 Voluntário
Acórdão nº **3401-01.674 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 24 de janeiro de 2012
Matéria PIS E COFINS - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO -
SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - COMPRAS DE MEDICAMENTOS -
ENTIDADE IMUNE/ISENTA
Recorrente SOCIEDADE EVANGÉLICA BENEFICENTE DE CURITIBA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 31/03/2002 a 31/01/2007

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA OU CONCENTRADA. PREÇO DE VENDA.

O valor da contribuição ao PIS/Pasep e à Cofins recolhida antecipadamente pelo industrial de produtos farmacêuticos mediante a aplicação de alíquotas diferenciadas, quando da venda de tais produtos aos seus clientes, e por isso mesmo embutido no preço de venda [art. 1º da Lei nº 10.147, de 2000], mesmo aqueles clientes abrigados pela imunidade constitucional prevista pelo artigo 195, § 7º, da Constituição Federal, não reveste-se da natureza de “tributo”, mas, sim, de verdadeiro “preço”, daí não ser possível o reconhecimento de alegado direito à restituição.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 31/03/2002 a 31/01/2007

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA OU CONCENTRADA. PREÇO DE VENDA.

O valor da contribuição ao PIS/Pasep e à Cofins recolhida antecipadamente pelo industrial de produtos farmacêuticos mediante a aplicação de alíquotas diferenciadas, quando da venda de tais produtos aos seus clientes, e por isso mesmo embutido no preço de venda [art. 1º da Lei nº 10.147, de 2000], mesmo aqueles clientes abrigados pela imunidade constitucional prevista pelo artigo 195, § 7º, da Constituição Federal, não reveste-se da natureza de “tributo”, mas, sim, de verdadeiro “preço”, daí não ser possível o reconhecimento de alegado direito à restituição.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos em negar provimento ao recurso. Ausente momentaneamente o Conselheiro Fernando Marques Cleto Duarte.

Júlio César Alves Ramos - Presidente

Odassi Guerzoni Filho - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Ângela Sartori, Odassi Guerzoni Filho e Adriana Oliveira e Ribeiro.

Relatório

A matéria de fundo trazida pela Recorrente a este Colegiado versa sobre o direito que entende deveria ter sido reconhecido pela Administração tributária em face de seu Pedido de Restituição formalizado em 05/04/2007¹, relativamente aos valores do PIS/Pasep e da Cofins que se viu obrigada a pagar em face de estarem incluídos no preço das compras de alguns tipos de medicamentos junto a seus fornecedores durante o período de março de 2002 a janeiro de 2007.

Argumentou que, por se tratar de uma entidade sem fins lucrativos [unidade hospitalar filantrópica], estaria **imune** às ditas contribuições, de sorte que a hipótese de incidência para as respectivas exigências sequer teriam ocorrido, em face, aduz, do recolhimento antecipado havido na etapa anterior pelo fabricante dos medicamentos, a teor das regras do art. 1º da Lei nº 10.147, de 21/12/2000. Refere-se ela à diferença de percentual de 2,75% que existe entre as alíquotas normais a que estão sujeitos os fabricantes dos medicamentos sob o regime da não cumulatividade [9,25%] e as alíquotas efetivamente cobradas em face da referida Lei nº 10.147 [12%].

A partir dessas conjecturas, entende ela estar amparada pela imunidade prevista no § 7º do art. 195 da Constituição Federal e que, portanto, gozaria da preferencial restituição a que alude o § 7º do art. 150.

Protestou também a Recorrente contra o fato de, juntamente com as demais entidades beneficentes hospitalares, estar sendo prejudicada na medida em que, em face da instituição do regime da não cumulatividade, passou a ter que arcar com o valor da contribuição recolhido antecipadamente pelos seus fornecedores, enquanto que os demais hospitais privados puderam permanecer no regime da cumulatividade, não estando sujeitos, portanto, ao mesmo encargo nas suas notas fiscais de compra de medicamentos. E, nesse contexto, seria possível a apropriação de créditos com base no artigo 17 da 11.033, de 21 de dezembro de 2004, segundo o qual “As vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota zero ou não incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins não impedem a manutenção, pelo vendedor, dos créditos vinculados a essas operações”.

Então, ao final, e invocando a imunidade constitucional acima referida e a isenção de suas atividades em relação ao PIS/Pasep e à Cofins de que trata o art. 14, X, c/c o art. 13, IV, ambos da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, entende que tem direito à manutenção de crédito para as vendas efetuadas com isenção, de sorte que seria possível pleitear a restituição das contribuições incidentes sobre os serviços e demais materiais, adquiridos de fornecedores tributados pelo regime não cumulativo das leis Lei nº 10.637, de 30/12/2002, e Lei nº 10.833, de 29/12/2003.

No essencial, é o Relatório.

¹Seguido, posteriormente, de Declarações de Compensação de débitos.

Voto

A tempestividade se faz presente pois, cientificada da decisão da DRJ em 18/05/2011, a interessada apresentou o Recurso Voluntário em 16/06/2011. Preenchendo os demais requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido.

A questão crucial em debate é se os valores do PIS/Pasep e da Cofins [recolhidos pelas empresas fabricantes de medicamentos de forma antecipada, isto é, por força da tributação monofásica ou concentrada a que estes estão submetidos em face das disposições da Lei nº 10.147, de 2000, o que resulta na sua inclusão no preço de venda a ser cobrado dos seus clientes, como, no presente caso, da ora Recorrente], devem ser considerados como “tributo” ou como “preço”.

A meu ver, a situação vivenciada pela ora Recorrente – de adquirir produtos farmacêuticos, os quais, na saída da indústria, foram submetidos às alíquotas diferenciadas do PIS/Pasep e da Cofins, a teor do contido no artigo 1º da 10.147, de 2000 - não pode implicar em que aquela parcela das contribuições representativas do *plus* verificado em relação às alíquotas, digamos, “normais”, seja considerada como “tributo”, e, conseqüentemente, não pode ensejar o direito à restituição por conta de uma alegada imunidade constitucional. Dito de outra forma, o tal *plus* representa verdadeiro “preço”

No caso, o único contribuinte é o fabricante ou o importador daqueles produtos, sendo descabida a alegação da Recorrente de que o fato gerador não se concretizou. Além disso, a imunidade que invoca existe apenas em relação às suas atividades e não às atividades ou receitas de seus fornecedores.

O alegado prejuízo de que padeceriam as entidades hospitalares de utilidade pública imunes e isentas, em face da não obrigatoriedade da adoção do regime da não cumulatividade para as entidades hospitalares privadas, o que retiraria estas da subsunção à regra do art. 1º da Lei nº 10.147, de 2000, qual seja, de terem suas compras oneradas em face do recolhimento antecipado do PIS/Pasep e da Cofins pelos seus fornecedores, é matéria que não está afeita às competências deste Colegiado, de sorte que não deve ser conhecida.

De outra parte, observa-se que o Recurso Voluntário pugna pela “restituição de tributo recolhido indevidamente no início da cadeia” e/ou pelo “ressarcimento de créditos” com base em dispositivo constante nas leis que versam sobre o regime da não cumulatividade do PIS/Pasep e da Cofins.

Quanto ao pedido de “ressarcimento de créditos” do PIS/Pasep e da Cofins calculados a partir da compra de medicamentos, que fez com base no artigo 17 da 11.033, de 21 de dezembro de 2004, de se esclarecer que, na verdade, a alíquota zero prevista no art. 2º da Lei nº 10.147, de 2000, não se aplica sequer às entidades hospitalares privadas, a teor do decidido pelo STJ no AgRg no REsp 1221612/PR, de 15/03/2011, assim ementado:

“TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEI N. 10.147/2000. HOSPITAIS E CLÍNICAS MÉDICAS. ALÍQUOTA ZERO. MEDICAMENTOS UTILIZADOS NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. INAPLICABILIDADE. 1. Não se aplica a alíquota zero prevista no art. 2º da Lei n. 10.147/2000 a entidades hospitalares ou clínicas médicas, pois os medicamentos

utilizados são insumos para a execução de sua atividade principal, qual seja, prestação de serviços de natureza médico-hospitalar, não tendo na venda de medicamentos, seja no atacado ou no varejo, sua atividade essencial. 2. "As entidades hospitalares e as clínicas médicas não têm como atividade básica a venda de medicamentos no atacado ou no varejo, sendo sua atividade precípua a prestação de serviços de natureza médico-hospitalar a terceiros. Destarte, os medicamentos utilizados pela recorrente são insumos imprescindíveis para o desempenho de suas atividades e, por essa razão, integram o seu custo. Assim, as receitas auferidas em razão do pagamento do serviço pelos seus pacientes englobam o valor dos remédios empregados na prestação do serviço, razão pela qual é descabida a aplicação da alíquota zero" (REsp 1.133.895/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 9.3.2010, DJe 17.3.2010). Agravo regimental improvido. Decisão Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator."

Desta forma, completamente fora do contexto a pretensão da Recorrente de ver aqui aplicado o entendimento exarado pela Administração Tributária no "Perguntas e Respostas", pergunta 68, que trata da possibilidade de "ressarcimento em dinheiro" dos créditos do PIS/Pasep e da Cofins. Primeiro, por conta do entendimento acima esposado, de que não há a venda de medicamentos a ser considerada como isenta, não tributada ou tributada à alíquota zero, e, segundo, que, conforme bem o ressaltou a instância de piso, a Recorrente não se vale do regime da não cumulatividade para fins de recolhimento do PIS/Pasep e da Cofins.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso.

Odassi Guerzoni Filho