



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

2.º	PUBLI. ADO NO D. O. U.
C	D. 05 / 05 / 19 99
C	<i>Stolutins</i>
	Rubrica

Processo : 13656.000122/97-30

Acórdão : 201-71.937

Sessão : 18 de agosto de 1998

Recurso : 106.492

Recorrente : MEDCALL PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA.

Recorrida : DRJ em Juiz de Fora - MG

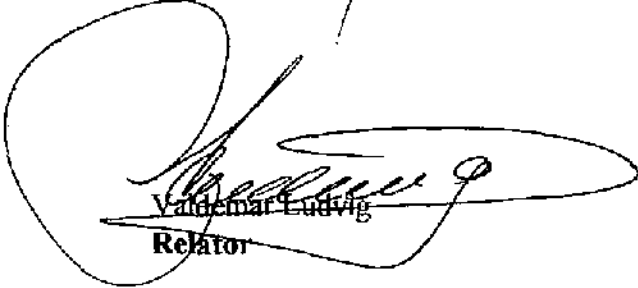
COFINS – CONSTITUCIONALIDADE - A constitucionalidade da Lei Complementar nº 70/91 está devidamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, em todos os seus aspectos (RE nº 1-1-DF). **Recurso a que se nega provimento.**

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

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 18 de agosto de 1998


Luiza Helena Galante de Moraes
Presidenta


Valdemar Ludwig
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Rogério Gustavo Dreyer, Jorge Freire, Geber Moreira, Ana Neyle Olimpio Holanda, Sérgio Gomes Velloso e João Berjas (Suplente).

/OVRS/CF



Processo : 13656.000122/97-30

Acórdão : 201-71.937

Recurso : 106.492

Recorrente : MEDCALL PRODUTOS FARMACÊUTICOS LTDA.

RELATÓRIO

A empresa acima identificada impugna o Auto de Infração de fls. 01/20, que lhe exigiu o recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, no valor de R\$ 5.643.580,32 (cinco milhões seiscentos e quarenta e três mil, quinhentos e oitenta reais e trinta e dois centavos), referente aos períodos de abril de 1992 a setembro de 1994.

O procedimento administrativo teve origem em ação fiscal procedida na empresa onde foi apurada, em função dos valores titubeáveis levantados nos livros comerciais e fiscais, a falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS.

Em sua impugnação a reclamante alega, em síntese, que:

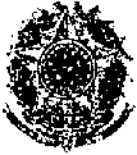
a) a soma das fls. 3 a 8 do "Demonstrativo de Apuração da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social" totaliza R\$2.919.836,59, quando o correto seria R\$2.918.326,53, com uma diferença de R\$1.510,06;

b) do total que se cobra não foram deduzidos os valores recolhidos, conforme guias, no montante de R\$42.462,23, como pode ser verificado pela montagem da autora - "QUADRO da COFINS";

c) é inconstitucional o alargamento do campo de incidência da COFINS, calculado sobre o preço final, sem dedução do custo do produto, gerando bitributação; e

d) não cabe multa de ofício, pois a autuada, através da declaração de rendimentos, denunciou à Receita Federal os valores apurados pelo Fisco, aplicando-se ao caso o disposto no artigo 138 do CTN.

A autoridade julgadora singular decide pela procedência do lançamento, em decisão sintetizada na seguinte ementa:



Processo : 13656.000122/97-30

Acórdão : 201-71.937

“CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS

***NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
CRÉDITO TRIBUTÁRIO***

- *Constituição* - O lançamento de ofício da contribuição terá lugar quando o contribuinte não efetuar ou efetuar com insuficiência o pagamento da contribuição devida dentro do prazo legalmente determinado.

***SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL
COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA***

- *Arguição de Inconstitucionalidade* – A arguição de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa por transbordar o limite de sua competência o julgamento da matéria do ponto de vista constitucional.

Lançamento precedente.”

Inconformada com o decidido pela autoridade monocrática, a recorrente apresenta recurso a este Colegiado, reiterando suas razões de defesa já apresentadas na fase impugnatória.

Às fls. 59/61, encontram-se as Contra-Razões da douta Procuradoria da Fazenda Nacional propugnando pela manutenção do lançamento.

É o relatório.



Processo : 13656.000122/97-30
Acórdão : 201-71.937

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR VALDEMAR LUDVIG

Tomo conhecimento do recurso, por tempestivo e apresentado dentro das formalidades legais.

No que se refere às possíveis diferenças de valores alcançados pela ação fiscal, o assunto já mereceu especial atenção por parte da decisão recorrida, e se, porventura, alguma diferença de fato ainda persistir, estas, com certeza, serão revistas de ofício pela autoridade preparadora.

Quanto ao mérito da autuação, o inconformismo da recorrente se concentra, principalmente, em aspectos de inconstitucionalidades que estariam atingindo a Lei Complementar nº 70/91, mormente o que se refere à não-cumulatividade dos impostos (art. 154, I).

Apesar da decisão monocrática já ter afastado, com precisão, os argumentos da defendente, voltamos ao assunto, tecendo mais alguns comentários sobre este assunto da não-cumulatividade, insistentemente atacado.

Os fundamentos debatidos na Ação Direta de Constitucionalidade nº 1-1-DF estão perfeitamente resumidos no voto do Ministro Relator Moreira Alves, relator do processo, onde encontramos, *verbis*:

“Examinando-se a documentação comprobatória da controvérsia judicial existente sobre a COFINS, verifica-se que as decisões a favor de sua constitucionalidade (acórdão da Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região e sentenças de Juizes das Seções Judiciárias do Rio Grande do Sul, do Distrito Federal, de São Paulo e de Minas Gerais) (fls. 40 a 119) e as a elas contrárias (sentenças de Juizes Federais das Seções Judiciárias do Rio de Janeiro, de Pernambuco, de São Paulo e do Rio Grande do Sul (fls. 121 a 165) versam, total ou parcialmente, os aspectos constitucionais que, a respeito dessa contribuição social, assim foram resumidos na inicial (fls. 13):

a) resulta em bitributação, por incidir sobre a mesma base de cálculo do PIS;

b) fere o princípio constitucional da não-cumulatividade dos impostos da União;”



Processo : 13656.000122/97-30
Acórdão : 201-71.937

Demonstrado está, pois, que um dos fundamentos da Ação Direta de Constitucionalidade, o da suposta ofensa ao princípio da não-cumulatividade de impostos, já foi objeto de deliberação pelo Supremo Tribunal Federal, cujo entendimento, também, se encontra manifestado no voto do Ministro Relator, nos seguintes termos:

“De outra parte, sendo a COFINS contribuição social instituída com base no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, e tendo ela natureza tributária diversa do imposto, **as alegações de que ela fere o princípio da não-cumulatividade dos impostos da União e resulta em bitributação por incidir sobre a mesma base de cálculo do PIS/PASEP** só teriam sentido se tratasse de contribuição social nova, não enquadrável no inciso I do artigo 195, hipótese em que se lhe aplicaria o disposto no § 4º desse mesmo artigo 195 (“a Lei poderá instituir outras fontes destinadas a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I”), que determina a observância do inciso I do artigo 154 que estabelece que a União poderá instituir “I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição”.

Sucedo, porém, que a contribuição social em causa, incidente sobre o faturamento dos empregadores, é admitida expressamente pelo inciso I do artigo 195 da Carta Magna, não se podendo pretender, portanto, que a Lei Complementar nº 70/91 tenha criado outra fonte de renda destinada a garantir a manutenção ou a expansão da seguridade social

Por isso mesmo, essa contribuição poderia ser instituída por Lei Ordinária. A circunstância de ter sido instituída por lei formalmente complementar - a Lei Complementar nº 70/91 - não lhe dá, evidentemente, a natureza de contribuição social nova, a que se aplicaria o disposto no § 4º do artigo 195 da Constituição, porquanto essa lei, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída - que são o objeto desta ação - é materialmente ordinária, por não se tratar, nesse particular, de matéria reservada, por texto expreso da Constituição, à lei complementar.

Não estando, portanto, a COFINS sujeita às proibições do inciso I do artigo 154, pela remissão que a ele faz o § 4º do artigo 195, ambos da Constituição Federal, não há que se pretender que seja ela inconstitucional, por ter base de cálculo própria de impostos discriminados na Carta Magna ou igual à do PIS/PASEP (que, por força da destinação providenciária que lhe deu o artigo 239 da Constituição, lhe atribuiu a natureza de contribuição social), nem por não atender ela, eventualmente, a técnica da não-cumulatividade.

Definido está que a COFINS não é imposto, mas uma verdadeira contribuição social, prevista, de forma expressa, no artigo 195, inciso I, da Constituição



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13656.000122/97-30
Acórdão : 201-71.937

Federal, não estando, pois, sujeita às proibições do inciso I do artigo 154 da Lei Suprema. É que, conforme bem ressaltado no voto do ilustre Relator, o princípio constitucional da não-cumulatividade só seria aplicado à COFINS se tratasse de contribuição social nova, não enquadrável no inciso I do art. 195 da Carta Magna, hipótese em que teria aplicação o disposto no § 4º desse mesmo artigo.

Não assiste razão à recorrente, quanto a aplicação da multa de ofício, em função do disposto no artigo 138 do CTN, uma vez que a denúncia espontânea ali qualificada somente se consuma com o pagamento do valor do débito denunciado, sem isto não há que se falar em denúncia espontânea.

Em face do exposto, e tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

É o voto.

Sala das Sessões, em 18 de agosto de 1998

VALDEMAR LUDVIG