



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



<b>PROCESSO</b>	<b>10882.723488/2011-83</b>
<b>ACÓRDÃO</b>	3202-002.522 – 3ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	30 de julho de 2025
<b>RECURSO</b>	VOLUNTÁRIO
<b>RECORRENTE</b>	BIOMEDICAL DISTRIBUTION MERCOSUR LTDA
<b>INTERESSADO</b>	FAZENDA NACIONAL

**Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário**

Ano-calendário: 2007

AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA.  
NÃO CONHECIMENTO

A propositura de qualquer ação judicial anterior, concomitante ou posterior a procedimento fiscal, com o mesmo objeto do lançamento, importa em renúncia à apreciação da mesma matéria na esfera administrativa.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em não conhecer do recurso voluntário.

*Assinado Digitalmente*

Juciléia de Souza Lima – Relatora

*Assinado Digitalmente*

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Wagner Mota Momesso de Oliveira, Onizia de Miranda Aguiar Pignataro, Rafael Luiz Bueno da Cunha, Aline Cardoso de Faria, Juciléia de Souza Lima (Relatora) e Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente).

**RELATÓRIO**

Trata-se de Recurso Voluntário contra lavratura de Autos de Infração para exigência de valores decorrentes da exclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS relativos ao ICMS-ST devido em função do transporte efetuado a seus clientes, onde estes eram os tomadores de serviço.

A diferença apurada no confronto entre a "DRE e a DIPJ devia-se ao fato de que o faturamento declarado na DIPJ encontrava-se líquido do valor do ICMS-ST, que se encontrava destacado nos CTCs emitidos e devidamente escriturados no livro de registro de saídas conforme montantes abaixo, respectivamente:

<i>"CONTRIBUIÇÃO</i>	<i>48.884,78</i>
<i>JUROS DE MORA (Calculados até 02/2018)</i>	<i>20.828,15</i>
<i>MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)</i>	<i>36.663,56</i>
<i>VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO</i>	<i>106.376,49</i>
...	
<i>CONTRIBUIÇÃO</i>	<i>225.166,50</i>
<i>JUROS DE MORA (Calculados até 02/2018)</i>	<i>95.935,99</i>
<i>MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)</i>	<i>168.874,81</i>
<i>VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO</i>	<i>489.977,30"</i>

Entretanto, com base no entendimento expresso na Solução de Consulta nº 242 - SRRF08/Disit, de 07 de julho de 2010, a autoridade fiscal concluiu que não se estava diante de uma operação sujeita ao recolhimento do ICMS-SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, não sendo possível portanto a exclusão dos valores correspondentes da base de cálculo das contribuições.

Basicamente, como bem resume a recorrente, entendeu o fisco que "o procedimento adotado pela empresa não caracterizaria uma substituição efetiva do recolhimento, e por tal motivo, deveria integrar a base de cálculo do PIS/COFINS, pois não teria o contribuinte recolhido ele próprio o valor aos cofres públicos do ICMS devido pela cadeia, descaracterizando-se, desta forma, a substituição tributária".

Inconformada, a Recorrente apresentou defesa administrativa, a qual foi julgada improcedente pela 2ª Turma da Delegacia Regional de Julgamento de Juiz de Fora/MG, formalizada pelo acórdão nº 09-68.459, assim ementada:

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Exercício: 2007

**BASE DE CÁLCULO. ICMS CUJO PAGAMENTO É ATRIBUÍDO AO TOMADOR DO SERVIÇO PELA LEGISLAÇÃO ESTADUAL PAULISTA.**

O valor do ICMS devido na prestação de serviços de transporte rodoviário, cuja responsabilidade pelo pagamento foi atribuída pelo art. 317 do RICMS paulista, enquanto vigorou, aos respectivos tomadores dos serviços, não é passível de ser excluído da base de cálculo da contribuição para o PIS/Pasep, por não se caracterizar, nesse caso uma hipótese de substituição tributária mencionada no art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718, de 1998. Sendo o valor desse imposto parte integrante do preço do serviço de transporte prestado, integra ele o faturamento do prestador (i.e.: transportador) e a base de cálculo da contribuição, sendo irrelevante que, na emissão dos documentos fiscais e faturas da operação, seja seu valor deduzido do valor a ser quitado ao prestador pelo respectivo tomador do serviço, ao qual legalmente caberá pagar o tributo estadual. Não se caracteriza essa situação como um desconto incondicional concedido, voluntariamente, que não integraria a base de cálculo da contribuição para o PIS/Pasep, pois, a rigor, não se trata de uma redução voluntária do preço do serviço prestado, mas, sim, de um mero acerto necessário, tendo em vista que a obrigação tributária estadual deverá ser cumprida pelo tomador do serviço com seus próprios recursos.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada, a Recorrente apresenta Recurso Voluntário ao CARF, no qual pugna pelo cancelamento da autuação.

É o que havia a ser relatado.

## VOTO

Conselheira **Juciléia de Souza Lima**, Relatora

O Recurso é tempestivo, entretanto, dado a existência de concomitância entre a via judicial e a administrativa, dele não posso conhecer.

### I- DO MÉRITO

Conforme já relatado trata-se de Recurso Voluntário contra lavratura de Autos de Infração para exigência de valores decorrentes da exclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS relativos ao ICMS-ST devido em função do transporte efetuado a seus clientes, onde estes eram os tomadores de serviço.

Acontece que, segundo o entendimento da fiscalização, "o procedimento adotado pela empresa não caracterizaria uma substituição efetiva do recolhimento, e por tal motivo, deveria integrar a base de cálculo do PIS/COFINS, pois não teria o contribuinte recolhido ele próprio o valor aos cofres públicos do ICMS devido pela cadeia, descaracterizando-se, desta forma, a substituição tributária".

Pois, nos termos do art. 317 do RICMS Estadual, explica a fiscalização que a responsabilidade pelo pagamento do imposto era atribuída ao tomador do serviço, e o contribuinte fiscalizado (transportador) emitia o conhecimento de transporte sem o destaque do ICMS, não se enquadrando, portanto, na condição de substituto tributário definida no Decreto nº 4.524/02. Contra a alegação de descaracterização da substituição tributária- ICMS-ST, a recorrente repisa em Recurso Voluntário todos os argumentos já apresentados perante a DRJ, sem nada contestar a respeito da alegação fiscal.

Em sua defesa, sem contestar objetivamente a alegação de descaracterização do ICMS-ST, tão somente, esclarece que de acordo com a sistemática de recolhimento do ICMS à época, prevista pela legislação (substituição tributária), o ICMS devido pela prestação dos serviços de transporte deveria ser recolhido por seus Clientes, que eram os tomadores do serviço. Daí, por entender que o ICMS era devido pelo Cliente e não pela Recorrente, em seu livro de saídas foi escriturado o valor bruto do serviço (ou seja, com o ICMS devido na operação a cargo do tomador), sendo que as notas fiscais foram emitidas pelo seu valor líquido, com a informação de que o ICMS devido na operação deveria ser recolhido pelo tomador do serviço, por substituição tributária.

Alega ainda a Recorrente que a autuação se deu, unicamente, porque o ICMS deixou de ser incluído na base de cálculo das contribuições para o PIS e para a COFINS à época dos seus respectivos recolhimentos.

Por esta razão, a Recorrente decidiu se socorrer do Poder Judiciário para pleitear a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições, ao impetrar Mandando de Segurança nº 5000451.62.2017, perante a 1ª Vara Federal de Osasco/SP, em 14/03/2017, o qual teve segurança deferida para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições (e-fls. 2704; 2733), objetivando (e-fls. 2731):

SP OSASCO DRF

Fl. 2731

Pelo exposto e pelo mais que certamente será suprido pelo elevado saber jurídico de Vossa Excelência, a impetrante requer que:

- a) seja a ação recebida;
- b) seja notificada a autoridade coatora para que preste as informações que entender cabíveis, bem como seja cientificada a União Federal;
- c) seja intimado o ilustre representante do Ministério Público Federal para atuar no feito, na forma da lei; e
- d) ao final, seja julgada **totalmente procedente a presente ação, concedendo-se, em definitivo, a segurança postulada**, para o efeito de que seja declarado o direito do Impetrante de:
  - (i) **não se submeter à cobrança** das contribuições da COFINS e do PIS em relação aos valores referentes ao ICMS incidente em suas operações, mas, tão somente, sobre os valores correspondentes ao seu faturamento e à sua receita, nos termos da fundamentação exposta;
  - (ii) **compensar os valores indevidamente recolhidos** a esse título, dos últimos 5 (cinco) anos, contados do ajuizamento da ação, com as parcelas vincendas de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, a teor do art. 74 da Lei 9.430/96 e demais legislação pertinente, o que será feito no âmbito administrativo.

SP OSASCO DRF

Fl. 2733



Poder Judiciário  
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5000451-62.2017.4.03.6130 / 1ª Vara Federal de Osasco  
IMPETRANTE: BIOMEDICAL DISTRIBUTION MERCOSUR LTDA  
Advogado do(a) IMPETRANTE: ALEXANDRE TOMASCHITZ - PR39911  
IMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## SENTENÇA

(...)

Diante do exposto, resolvo o mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, **CONCEDENDO A SEGURANÇA** pretendida para o fim de:

a) reconhecer o direito da impetrante de excluir o valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS;

Fl. 2737

b) declarar a existência do direito à restituição ou compensação, nos termos acima definidos.

Custas na forma da Lei 9.289/1996.

Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Esta sentença está sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição, de acordo com o art. 14, §1º, da Lei 12.016/2009. Decorrido o prazo para recursos, remetam-se os autos ao Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Registre-se. Publique-se. Intimem-se a União e o Ministério Público Federal. Oficie-se à autoridade impetrada.

Osasco, 22 de janeiro de 2018.

Evidencia-se, portanto, identidade entre o objeto da matéria que fora julgada pela autoridade judiciária com o mérito deste Apelo, de modo a revelar concomitância de litígio judicial e administrativo.

Por conseguinte, entendo que efetivamente não há qualquer questão de mérito a ser tratada, dada a identidade entre o objeto da ação judicial e o do presente processo. Em razão do princípio da reserva de jurisdição, não poderia ser diferente, afinal, a decisão judicial se sobrepõe à decisão administrativa.

Na ocorrência de concomitância, este Conselho tem jurisprudência pacífica, que fora sumulada por meio do enunciado 1:

*“Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial”.*

Isto posto, a análise do mérito encontra-se prejudicada por ter sido levado à apreciação do judiciário.

Contudo, ante a flagrante concomitância entre este processo e o judicial, dele não posso conhecer.

É o voto.

*Assinado Digitalmente*

**Juciléia de Souza Lima**