



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



<b>PROCESSO</b>	<b>11634.720092/2017-64</b>
<b>ACÓRDÃO</b>	3202-002.525 – 3ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	30 de julho de 2025
<b>RECURSO</b>	VOLUNTÁRIO
<b>RECORRENTE</b>	DUOMED PRODUTOS MEDICOS E HOSPITALARES - EIRELI
<b>INTERESSADO</b>	FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/12/2013 a 31/12/2014

PIS/COFINS. RE Nº 574.706. REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. TEMA 69/STF. INAPLICABILIDADE A PERÍODOS ANTERIORES A 15/03/2017.

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, sob a sistemática da Repercussão Geral - julgamento do Tema nº 69, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

Os efeitos da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS devem se dar após 15.03.2017, ressalvadas as ações judiciais e administrativas protocoladas até (inclusive) 15.03.2017 e o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS é o destacado nas notas fiscais.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em afastar as preliminares para, no mérito, negar provimento ao 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

Por força do Ato Declaratório Executivo nº 009, de 22/03/2017, da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Londrina/PR, houve a exclusão da recorrente do Simples Nacional. Por consequência, também houve a lavratura de Autos de infração para exigência das contribuições, sob o regime cumulativo, com imputação de multa de ofício no percentual de 150% e juros de mora referentes a fatos geradores ocorridos no período de 12/2013 a 12/2014, a partir de então, cobrado com base do regime do lucro arbitrado.

Cientificada, a Recorrente apresentou defesa administrativa a qual foi julgada improcedente pela 9ª Turma da Delegacia Regional de Julgamento de São Paulo, formalizada através do acórdão nº 16-88.192, assim ementada:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/2013 a 31/12/2014

NULIDADE.

Não há que se cogitar de nulidade do lançamento quando observados os requisitos previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. IMPUGNAÇÃO.

Os documentos que fundamentam contestação a lançamento tributário devem ser apresentados juntamente com a impugnação administrativa.

DILIGÊNCIA. PERÍCIA. DESCABIMENTO.

Incabível o pedido de realização de diligência e perícia, pois o presente litígio se resolve com o direito e os fatos comprovados por documentos já constantes dos autos.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/12/2013 a 31/12/2014

EXCLUSÃO. RECEITA BRUTA SUPERIOR EM 20% AO LIMITE DO REGIME SIMPLIFICADO. EFEITOS.

A exclusão de ofício, nos casos de excesso de receita bruta superior a 20% do limite, produz efeitos a partir do mês subsequente àquele em que se constatar o excesso.

EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. REPERCUSSÃO GERAL. DECISÃO. AUSÊNCIA DE DEFINITIVIDADE. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DA PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL. INDEFERIMENTO.

Uma vez que nas matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Supremo Tribunal Federal, nos processos nos quais foi admitida a repercussão geral, as unidades da RFB devem reproduzir administrativamente o entendimento adotado apenas quando se tratar de decisões definitivas de mérito e somente após manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN por meio de Nota Explicativa, que delimitará as situações a serem abrangidas pela decisão e, existindo pedido de modulação de efeitos, detalhará o momento em que a nova interpretação jurídica prevaleceu e o tratamento a ser dado aos lançamentos já efetuados. Enquanto ausentes tanto a definitividade quanto a manifestação expressa da PGFN, não cabe acolher o pedido.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/12/2013 a 31/12/2014

EXCLUSÃO. RECEITA BRUTA SUPERIOR EM 20% AO LIMITE DO REGIME SIMPLIFICADO. EFEITOS.

A exclusão de ofício, nos casos de excesso de receita bruta superior a 20% do limite, produz efeitos a partir do mês subsequente àquele em que se constatar o excesso.

EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. REPERCUSSÃO GERAL. DECISÃO. AUSÊNCIA DE DEFINITIVIDADE. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DA PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL. INDEFERIMENTO.

Uma vez que nas matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Supremo Tribunal Federal, nos processos nos quais foi admitida a repercussão geral, as unidades da RFB devem reproduzir administrativamente o entendimento adotado apenas quando se tratar de decisões definitivas de mérito e somente após manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN por meio de Nota Explicativa, que delimitará as situações a serem abrangidas pela decisão e, existindo pedido de modulação de efeitos, detalhará o momento em que a

nova interpretação jurídica prevaleceu e o tratamento a ser dado aos lançamentos já efetuados. Enquanto ausentes tanto a definitividade quanto a manifestação expressa da PGFN, não cabe acolher o pedido.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/12/2013 a 31/12/2014

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DOLO. MULTA QUALIFICADA.

Em lançamento de ofício é devida multa qualificada, em percentual duplicado, calculada sobre a totalidade ou diferença do tributo que não foi pago ou recolhido, quando demonstrada a presença de fraude e dolo nas ações do contribuinte.

MULTA. PERCENTUAL. CONFISCO.

É incabível à instância administrativa manifestar-se a respeito de alegação de afronta a princípios constitucionais, como da vedação ao confisco e da capacidade contributiva. O percentual da multa aplicada está de acordo com a legislação de regência.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

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

É o que havia a ser relatado.

## VOTO

Conselheira **Juciléia de Souza Lima**, Relatora

O Recurso é tempestivo, bem como, atende aos demais pressupostos para sua admissibilidade, portanto, dele conheço.

Ante a existência da arguição de preliminares, passo a analisá-las.

### I- DAS PRELIMINARES

#### 1.1- Nulidade do lançamento tributário

Em sede de preliminar, pretende a Recorrente discutir matéria de mérito, a qual será oportunamente enfrentada neste voto.

De início, observa-se que, somente, duas são as espécies de irregularidades, elencadas nos incisos do artigo 59 do PAF a ensejar nulidade “ab initio” as peças que o compõem: a incompetência do prolator do ato administrativo (ato, decisão ou despacho) e a preterição do direito de defesa.

Pois bem.

Primeiro, de acordo com Decreto nº 70.235, 06/03/1972, somente são nulos os atos administrativos proferidos por autoridade incompetente e/ ou com preterição do direito de defesa, assim dispondo:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Para arrematar, o ato ou despacho administrativo foi emitido por servidor competente, arrolando claramente todas as razões de fato e de direito que ensejaram o indeferimento do crédito vindicado.

Segundo, para que se confirme a nulidade, a irregularidade praticada pressupõe que o dano causado ao sujeito passivo seja concreto, devendo o prejuízo resultante ser inequivocamente demonstrado. É somente em face de prejuízos causados à parte que irregularidades processuais podem acarretar a nulidade de determinado ato, pois do contrário seria sobrepor as formalidades processuais ao seu real objetivo.

Ao contrário do entendimento da recorrente, o Fisco tem o poder-dever de examinar, por iniciativa própria, a regularidade do cumprimento, por parte das contribuintes, da legislação tributária.

Daí, a suscitada nulidade da decisão recorrida é equivocada, não encontrando amparo legal.

Da sua análise- da decisão recorrida, mais especificamente do voto condutor, consta expressamente o enfrentamento das matérias impugnadas a permitir à recorrente exercer seu direito de defesa. Tanto é verdade que o fez perante as autoridades julgadoras de primeira e segunda instância.

A legislação estabelece que são nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. Não restando configuradas tais hipóteses não é de se declarar a nulidade, pois não existem erros no tocante à descrição dos fatos capazes de trazer prejuízos ao exercício de defesa da Recorrente.

Sendo assim, afasto as preliminares arguidas.

## **II- DO MÉRITO**

### **2.1- Da exclusão do Simples Nacional**

De plano, cabe informar que em razão de procedimento de fiscalização, no processo 10930.720526/2017-19, a recorrente foi autuada por omissão de receitas no regime do Simples Nacional (períodos de apuração de janeiro/2013 a novembro/2013). Na sequência, apurou-se que houve superação, no mês de setembro de 2013 (receita: R\$ 3.674.188,39), do limite de receita para permanência no Simples Nacional (R\$ 3.600.000,00), e da ultrapassagem em 20% do referido limite (R\$ 3.600.000,00) em novembro de 2013 (receita: R\$ 4.585.256,46), o que implicou na emissão, pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Londrina/PR, do Ato Declaratório Executivo nº 009/2017, para excluí-la do regime simplificado com efeitos a partir de 1/12/2013.

A referida autuação e o conseqüente Ato de exclusão do Simples Nacional foi objeto do Processo 10930.720526/2017-19, onde deve ser examinado o litígio instaurado sobre o tema, inclusive o início de seus efeitos.

Todavia, a manifestação de inconformidade contra o ADE que excluiu a empresa do SN suspende os efeitos da exclusão, assim como a impugnação ao lançamento em análise no presente processo suspende a exigibilidade do crédito tributário apurado.

Entretanto, não há óbice ao trâmite concomitante desses processos. Até porque, a discussão sobre a exclusão do Simples Nacional não interrompe o prazo decadencial para o

lançamento de ofício do crédito tributário decorrente dessa exclusão em anos-calendário subsequentes.

Resta claro que, no âmbito administrativo, não há qualquer dúvida de que a exclusão do SN e os lançamentos de ofício dos créditos tributários dela decorrentes podem ser realizados contemporaneamente.

É certo que, a decisão final sobre a exclusão do Simples Nacional, definirá também a discussão no lançamento de ofício dela decorrente. Se considerada incorreta a exclusão procedida, cancelado será o lançamento. Se considerada correta a exclusão, as decisões nos processos que discutem lançamento de crédito tributário dela decorrente serão também mantidas.

De modo que, os argumentos trazidos com a presente defesa sobre a exclusão de ofício e seus efeitos não podem aqui ser revisitados, não podendo ser conhecido o pleito da recorrente no presente tópico.

## **2.2- Das aquisições tributadas no regime monofásico**

A contribuinte foi intimada, por meio do Termo de Início de Ação Fiscal a apresentar em 20 (vinte) dias, relativamente aos anos-calendário 2013 e 2014, Contrato Social e Alterações, bem como Livros Diário, Caixa e Razão, bem como, a justificar e comprovar as deduções da Base de Cálculo do Simples Nacional, constantes no PGDAS; a apresentar relação dos produtos vendidos - com a respectiva NCM (Nomenclatura Comum do Mercosul); e apresentar relação dos produtos vendidos não tributados – tributação monofásica, imunidade tributária ou substituição tributária - com a respectiva NCM.

Houve deferimento de prorrogação de prazo, mas a recorrente não apresentou nenhuma justificativa para comprovar as deduções da Base de Cálculo do Simples Nacional, constantes no PGDAS (Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional - Declaratório).

Em sede de fiscalização se constatou que a empresa declarou, no PGDAS-D (Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional -Declaratório), quase a totalidade de suas receitas como saídas monofásicas e outras tributáveis. Em decorrência dos valores declarados no PGDAS-D nos meses de 12/2013 a 12/2014, a autuante descontou os valores recolhidos ao Simples Nacional dos valores devidos.

Também se constatou omissão de receitas. Sendo assim, o lucro foi arbitrado, aplicando-se sobre a base de cálculo o percentual estabelecido na legislação, para apurar a Cofins e o Pis/Pasep devidos no regime cumulativo, respectivamente 3,00% e 0,65%.

Apesar da recorrente sustentar que não houve omissão de receita, a contribuinte não trouxe qualquer elemento probante da origem entrega dos recursos.

No que se refere às Aquisições no mercado interno vinculado à Receita Não Tributada nº Mercado Interno, sendo a pessoa jurídica optante pela tributação do Simples Nacional, correta está a autoridade fiscal, pois diante da sujeição ao regime tributário do Simples Nacional, não cabe falar em dedução de créditos na apuração da contribuição para o PIS e da Cofins, o que é admitido, exclusivamente, no regime do lucro real.

Neste tópico, não há reforma a fazer.

### **2.3- Da exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições- Do Recurso Extraordinário 574.706- Tema 69 do Supremo Tribunal Federal**

O STF, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, sob a sistemática da Repercussão Geral - julgamento do Tema nº 69, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais e fixou a seguinte tese:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".*

Pleiteia a Recorrente o sobrestamento do presente processo até o trânsito em julgado do Recurso Extraordinário nº 574.706 perante o STF. Ocorre que, o Supremo Tribunal Federal (STF) já concluiu o julgamento dos embargos de declaração opostos pela União Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706 (Tema nº 69), que trata da exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Naquela ocasião, o Tribunal, por maioria, deu parcial provimento aos embargos de declaração, nos seguintes termos:

- (i) “no ponto relativo ao ICMS excluído da base de cálculo das contribuições PIS-COFINS, prevaleceu o entendimento de que se trata do ICMS “destacado”; e
- (ii) “modular os efeitos do julgado cuja produção haverá de se dar após 15/03/2017, ressalvadas as ações judiciais e administrativas protocoladas até a data da sessão em que proferido o julgamento”.

Sendo assim, ante o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706 (Tema nº 69) em repercussão geral, e, do Parecer SEI Nº 7698/2021/ME emitido pela PGFN, devidamente aprovado pelo DESPACHO Nº 246 - PGFN-ME, de 24 de maio de 2021.

Todavia, restou definido que a produção dos efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS somente se aplicaria a partir de 15 de março de 2017, ressalvadas as ações judiciais e procedimentos administrativos protocolados até essa data.

No presente caso, a constituição do crédito se refere a fatos geradores ocorridos no período de 12/2013 a 12/2014, portanto, fora do período protegido pela modulação dos efeitos. Os fatos geradores correspondentes ao período de apuração de 12/2013 a 12/2014, ocorreram antes da data-limite de 15/03/2017 estabelecida pelo STF para aplicação dos efeitos da decisão em procedimentos administrativos ou pedidos não judicializados.

Assim, concluo pela ausência de direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Por todo exposto, conheço em parte do recurso voluntário, afasto as preliminares arguidas, e no seu mérito, negar-lhe provimento.

É o voto.

*Assinado Digitalmente*

**Juciléia de Souza Lima**