



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10280.720458/2014-47
ACÓRDÃO	1202-002.256 – 1ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	16 de dezembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ATALAIA SERV. LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2010

NULIDADE

Não há que se falar em nulidade do auto de infração quando o mesmo possui todos os elementos necessários à compreensão inequívoca da exigência e dos fatos que o motivaram, encontrando-se ainda, com o correto enquadramento legal da infração fiscal.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - INSTRUMENTO DE CONTROLE

O MPF é ato preparatório à produção de atos subsequentes e que informa ao contribuinte sobre o procedimento fiscalizatório comandado, mas não afasta o Poder-Dever legalmente atribuído ao AFRFB pelo art. 142 do CTN e pelo art. 6º, I, 'a' da Lei nº 10.593/02 com a redação dada pela Lei nº 11.457/07.

BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. O Supremo Tribunal Federal - STF por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário autuado sob o nº 574.706, em sede de repercussão geral, decidiu pela exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS, com a aplicação do julgado aos processos administrativos protocolados até a data da sessão em que proferido o julgamento (15.03.2017).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, manter integralmente a exigência do IRPJ e da CSLL, por

não contestada e, na parte questionada, dar provimento ao recurso para reduzir a exigência da Cofins e do PIS para R\$ 21.615,76 e R\$ 4.683,52; respectivamente, em valores originários.

Assinado Digitalmente

Fellipe Honório Rodrigues da Costa – Relator

Assinado Digitalmente

Leonardo de Andrade Couto – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Mauricio Novaes Ferreira, Andre Luis Ulrich Pinto, Jose Andre Wanderley Dantas de Oliveira, Fellipe Honorio Rodrigues da Costa, Liana Carine Fernandes de Queiroz, Leonardo de Andrade Couto (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra Acórdão 12-115.917 - 9ª Turma da DRJ/RJO, Sessão de 17 de abril de 2020, que julgou improcedente a impugnação.

Por bem descrever os fatos e por economia processual, adoto o relatório da decisão da DRJ, nos termos abaixo:

AUTO DE INFRAÇÃO

O presente processo versa sobre o Auto de Infração às fls. 1.105/1.135 e Relatório Fiscal às fls. 1.136/1.137 que lançou IRPJ, CSLL, PIS e COFINS do ano-calendário de 2010, em razão de divergências detectadas entre o valor de receita das atividades declaradas na DIPJ e o montante registrado na Secretaria de Fazenda do Estado do PARÁ – valores principais, aos quais foram acrescidos juros de mora e multa de ofício de 75% – relativos a fatos geradores do ano-calendário de 2010:

- i) Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) no valor de R\$ 437.253,81 (fls. 1.105/1.111);
- ii) Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), no valor de R\$ 249.077,07 (fls. 1.112/1.118);
- iii) Contribuição para o PIS/PASEP no valor de R\$ 55.470,35 (fls. 1.119/1.126); e
- iv) Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS) no valor de R\$ 256.017,26 (fls. 1.127/1.134)

Na dicção do autuante, eis os procedimentos realizados no curso da fiscalização do contribuinte em epígrafe:

Contexto

No exercício das funções de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, descrevemos a seguir os procedimentos realizados na fiscalização contra a empresa em epígrafe:

- 1) O contribuinte foi selecionado por ter sido detectada divergência entre o valor de receita das atividades declarada na DIPJ em 2010 e o montante registrado eletronicamente na SEFA relativamente às notas fiscais de venda emitidas.
- 2) Empresa atua no ramo de distribuição de gêneros alimentícios, limpeza, higiene e outros, e apura lucro pelo Lucro Presumido (8%).
- 3) Intimamos o contribuinte a apresentar sua contabilidade e um demonstrativo contendo as notas fiscais emitidas no ano-calendário de 2010 de modo que pudéssemos confrontar as informações prestadas no curso da fiscalização com o declarado à Receita Federal.
- 4) O contribuinte atendeu ao solicitado, colocando à disposição as notas fiscais emitidas para análise, já que foi necessário avaliar as saídas isentas de PIS/COFINS, pelo qual, em virtude do número de notas emitidas, e elaborada planilha contendo a relação dessas notas, comprovamos **amostralmente** a veracidade das informações prestadas.
- 5) Elaboramos um demonstrativo com o Valor Tributável – AC 2010 – para o IRPJ/CSLL e outro para o PIS/COFINS, já que as bases de cálculo são diferentes.
- 6) Resumidamente, temos, para o IRPJ/CSLL¹ e PIS/COFINS²:

TOTAL ¹	VENDAS	REC DEC	DIFERENÇA
2010	23.713.109,78	650.416,69	23.062.693,09

TOTAL ²	VENDAS	V ISENTAS	REC TRIB	REC DFCL.	DIFERENÇA
2010	23.713.109,78	14.528.782,34	9.184.327,44	650.416,69	8.533.910,75

- 7) As **vendas isentas** referem-se a produtos sem incidência ou alíquota zero de PIS/COFINS previstos na legislação tributária visando desonerar a cesta básica e demais produtos de relevante necessidade. Elaboramos um demonstrativo contendo todas as saídas isentas em 2010, indicando data, NF e valor da venda.
- 8) A fiscalização culminou com o lançamento de ofício em Auto de Infração dos tributos PIS/COFINS e IRPJ/CSLL, formalizando o processo administrativo-fiscal digital (e-processo) nº 10280.720458/2014-47.
- 9) Pelo valor do crédito constituído, iniciamos os procedimentos para providenciar o arrolamento de bens do sujeito passivo.

IMPUGNAÇÃO

O interessado em epígrafe, pela peça acostada às fls. 1.440/1.155, impugnou o lançamento, alegando em síntese (grifos no original):

- i) nulidade do auto de infração, pois “no caso, conforme se depreende da análise do “Termo de Constatação e Intimação Fiscal”, que deu início à fiscalização, já constante no processo, bem como de todos os demais documentos subsequentes componentes destes autos, em nenhum momento foi disponibilizado o acesso da Impugnante ao código de acesso a ser utilizado para o acompanhamento do Mandado de Procedimento Fiscal”;
- ii) “Portanto, a fiscalização em análise não observou o mandamento estabelecido no art. 4º, parágrafo único, da Portaria nº 3.014/2011 da RFB, eis que não foi disponibilizado à Impugnante o código de acesso para que pudesse acompanhar o desenvolvimento da fiscalização, cerceando seu direito de defesa, violando os princípios da ampla defesa e do contraditório, pelo que o procedimento como um todo é nulo, não estando apto a produzir efeitos e tornando, por consequência, também inválidos todos os atos a ela subsequentes, em inteligência ao art. 59, §1º, do Decreto nº 70.235/1972”;
- iii) “estão equivocados os valores cobrados pelo Fisco a título de PIS e COFINS, pois a base de cálculo de tais exações foi apurada mediante a soma de todos os valores percebidos por aquela, mesmo as quantias relativas ao ICMS, as quais por ela são recebidas e diretamente transferidas para os cofres públicos do Estado do Pará”;
- iv) “Merece destaque o fato de estar tramitando, no Supremo Tribunal Federal, o Recurso Extraordinário nº 240.785-2/MG, em que se discute justamente a matéria em comento, qual seja a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS, exatamente a mesma do PIS, pelo que a solução inevitavelmente será igual”;
- v) “caso não acolhidas as teses de defesa acima ..., com base no princípio da eventualidade, que seja determinada a realização de diligências, no sentido de retificar o lançamento tributário indevidamente realizado, excluindo o ICMS das bases de cálculos da COFINS e do PIS, em observância ao que preceitua o art. 16, do Decreto nº 70.235/72”.

A 9ª Turma da DRJ/RJO julgou improcedente a impugnação, ratificando a decisão da Delegacia de jurisdição da contribuinte, nos termos da ementa a seguir reproduzida:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010

NORMAS PROCESSUAIS - NULIDADE - IMPROCEDÊNCIA

Não há que se falar em nulidade do auto de infração quando o mesmo possui todos os elementos necessários à compreensão inequívoca da exigência e dos fatos que o motivaram, encontrando-se ainda, com o correto enquadramento legal da infração fiscal.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - INSTRUMENTO DE CONTROLE

O MPF é ato preparatório à produção de atos subsequentes e que informa ao contribuinte sobre o procedimento fiscalizatório comandado, mas não afasta o Poder-Dever legalmente atribuído ao AFRFB pelo art. 142 do CTN e pelo art. 6º, I, 'a' da Lei nº 10.593/02 com a redação dada pela Lei nº 11.457/07.

PEDIDO DE PERÍCIA. REJEIÇÃO.

Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235/72.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2010

LUCRO PRESUMIDO. RECEITA ESCRITURADA E NÃO DECLARADA.

A base de cálculo do imposto e do adicional, em cada trimestre, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida no período de apuração.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 2010

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE - CSLL - PIS - COFINS

Em se tratando de exigência fundamentada na irregularidade apurada em procedimento fiscal realizado na área do IRPJ, o decidido naquele lançamento é aplicável, no que couber, aos lançamentos consequentes na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Ciente do acórdão recorrido, e com ele inconformado, a recorrente apresentou Recurso Voluntário requerendo seu provimento nos seguintes termos:

(...)3. PEDIDOS.

Ante o exposto, requer-se:

a) O conhecimento deste Recurso Voluntário, por estarem presentes todos os seus pressupostos objetivos e subjetivos, mantendo-se suspensa a exigibilidade do crédito tributário em discussão, na forma do art. 151, III, do CTN;

b) Em seguida, seja acolhida a questão preliminar de nulidade do acórdão recorrido, determinando-se a remessa dos autos de volta à DRJ/RJO, visto que embasado em procedimento fiscal eivado de vício insanável, que contaminou todos os atos subsequentes, por ter sido realizado em desrespeito aos direitos à

ampla defesa e ao contraditório da Recorrente, cerceando seu direito de defesa, por não lhe ter sido disponibilizado o código de acesso necessário para o regular acompanhamento da fiscalização, caso o CARF não acolha o pleito diretamente, na forma do art. 12, §3º, do Decreto nº 7.574/2011; e

c) Na hipótese de indeferimento do pedido anterior, que seja este Recurso Voluntário analisado e provido, para que seja reformada o acórdão recorrido no sentido de reconhecer a nulidade do lançamento em relação ao PIS e a COFINS ou;

d) Subsidiariamente, não se entendendo pela nulidade do lançamento, pugna-se que seja determinada a realização de diligências pela Autoridade que efetuou a lavratura dos autos para recalculer o lançamento mediante a exclusão do ICMS recolhido pela Recorrente nos fatos geradores da base de cálculo do PIS e COFINS lançados.

Além das razões já aventadas na impugnação a defesa acresceu a possibilidade de aplicação da decisão do STF ainda que na pendência do julgamento dos embargos de declaração interpostos nos autos.

O processo foi pautado para julgamento em 22 de janeiro de 2024 e foi exarado DESPACHO DE DILIGÊNCIA (e-fls. 1481/1483) para o seguinte fim:

(...) Neste sentido, no uso da competência prevista no art. 58, inciso XIII, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023, determino a remessa do presente processo à Unidade da Receita Federal de jurisdição sobre a Recorrente, a fim de que a autoridade preparadora:

(i) elabore-se relatório conclusivo, inclusive com valores, dos efeitos da decisão exarada no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR em relação ao lançamento fiscal de que tratam os presentes autos;

(ii) dê ciência do relatório acima referido à Recorrente, facultando-lhe o prazo de 30 (trinta) dias para manifestação a respeito do seu conteúdo, a qual deverá ser acompanhada das correspondentes provas;

(iii) apresentada ou não manifestação pela Recorrente, no referido prazo, devolva o presente processo, para prosseguimento do julgamento do Recurso Voluntário.

Ato contínuo, às e-fls. 1490/1492 foi acostado aos autos o Relatório Fiscal cuja conclusão segue transcrita nos seguintes termos:

02)PROCEDIMENTOS REALIZADOS:

a. Constatou-se que, por ocasião do lançamento de ofício, a autoridade fiscal considerou apenas dois elementos: (a) o Livro Registro de Saídas, no qual se observa a existência de operações realizadas com e sem débito do ICMS, e (b) a relação de saídas de mercadorias isentas da COFINS e da Contribuição ao PIS, elaborada pela referida autoridade.

b. Não há, no processo, nenhum outro elemento que individualize os itens vendidos em cada nota fiscal, o que seria desejável, no intuito de apuração das vendas alcançadas e não alcançadas pelo PIS e pela COFINS, isso porque a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições, quando há o destaque desse imposto, só se dá em relação aos itens por elas tributadas.

c. Desse modo, foi necessário proporcionalizar o ICMS de cada nota fiscal presente no Livro Registro de Saídas, considerando o valor contábil dele constante e o valor isento da nota, segundo apurado pela fiscalização.

d. O arquivo Excel anexo, denominado “REGISTRO DE SAÍDAS – VALORES ORIGINAIS E VALORES APURADOS”, que integra o arquivo compactado de mesmo nome, contém os detalhes dessa proporcionalização, bem como o cálculo da nova base de cálculo do PIS e da COFINS, após a exclusão do ICMS.

e. Já os relatórios anexos, denominados “DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO VALOR REMANESCENTE DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO - COFINS” e “DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO VALOR REMANESCENTE DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO - PIS”, apresentam, para cada contribuição, os valores das diferenças que deveriam ter sido objeto do lançamento de ofício, os valores lançados à época e os valores remanescentes resultantes da presente diligência.

03) CONCLUSÃO – VALORES REMANESCENTES DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO: os autos de infração presentes no processo e os relatórios anexos “DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO REMANESCENTE – COFINS” e “DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO REMANESCENTE – PIS” detalham os valores resumidos abaixo:

a. COFINS:

i. Crédito Tributário Lançado:

- Contribuição: R\$ 256.017,26
- Multa.....: R\$ 192.012,89
- Juros.....: R\$ 80.252,21
- Total.....: R\$ 528.282,36

ii. Crédito Tributário Remanescente:

- Contribuição: R\$ 10.387,74
- Multa.....: R\$ 7.790,83
- Juros.....: R\$ 3.437,19

- Total.....: R\$ 21.615,76

b. PIS:**i. Crédito Tributário Lançado:**

- Contribuição: R\$ 55.470,35
- Multa.....: R\$ 41.602,71
- Juros.....: R\$ 17.387,93
- Total.....: R\$ 114.460,99

ii. Crédito Tributário Remanescente:

- Contribuição: R\$ 2.250,73
- Multa.....: R\$ 1.688,05
- Juros.....: R\$ 744,74
- Total.....: R\$ 4.683,52

Intimado às e-fls. 1503, o contribuinte não se manifestou, no prazo de 30 (trinta) dias, acerca da conclusão da diligência, razão pela qual o processo retornou ao CARF para a continuação do julgamento.

É o relatório

VOTO

Conselheiro **Fellipe Honório Rodrigues da Costa**, Relator

ADMISSIBILIDADE

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário.

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende os outros requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

O recorrente suscitou preliminar de nulidade do Auto de Infração tal qual o fez na impugnação, alegando, em suma, que o cerceamento de defesa haveria ocorrido em razão da

autoridade fiscal não lhe ter disponibilizado o código de acesso necessário para o regular acompanhamento da fiscalização, nos seguintes termos:

Contudo, destaca-se, de plano, que este Auto de Infração deve ser declarado nulo, haja vista que embasado em fiscalização eivada de vício que contamina todos os atos a ela subsequentes.

Nesse sentido, a Recorrente esclarece estar expressamente disposto no art. 59, §1º, do Decreto nº 70.235/1972, que “A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência”. Assim sendo, como o vício de procedimento ocorreu no Mandado de Procedimento Fiscal, todos os atos posteriores a ele devem ser tornados sem efeito.

Ora, o Mandado de Procedimento Fiscal é um instrumento através do qual são fixados vários aspectos relativos à fiscalização, como, por exemplo: 1) prazo de duração da fiscalização; 2) autoridade responsável por desenvolver a ação fiscal; 3) especificação do tributo cuja regularidade de recolhimento deve ser apurada; 4) período de ocorrência de fato gerador; 5) ciência do contribuinte e disponibilização de código de acesso para acompanhamento (...)

Ante o exposto, requer a Recorrente que o acórdão em comento seja reformado para que o Auto de Infração aqui debatido seja declarado nulo, visto que embasado em procedimento fiscal eivado de vício insanável, que contaminou todos os atos subsequentes, por ter sido realizado em desrespeito aos direitos à ampla defesa e ao contraditório da Impugnante, cerceando seu direito de defesa, por não lhe ter sido disponibilizado o código de acesso necessário para o regular acompanhamento da fiscalização.

No entanto, entendo que a preliminar deve ser rejeitada.

Restou consignado no acórdão de primeiro grau que à fl. 03, qual seja, o TERMO DE INÍCIO DE FISCALIZAÇÃO cujos campos iniciais são o número do RPF e do respectivo Código de Acesso, com a devida ciência do representante legal do contribuinte em 05/09/2013.

Logo não se sustenta, portanto, a alegação de ausência de acesso ao Código de Acesso e a ciência do contribuinte quanto ao Mandado de Procedimento Fiscal, portanto, não se vislumbra qualquer prejuízo ao direito de defesa do contribuinte que exerceu de forma plena o contraditório e a ampla defesa, portanto sem qualquer cerceamento ao seu direito.

Além disso, conforme preceitua o art. 15 do Decreto nº 70.235 (PAF), de 1972, foi dado ao contribuinte o prazo de 30 (trinta) dias, da data da ciência das exigências tributárias, para apresentar as suas impugnações, prazo dentro do qual o recorrente trouxe aos autos todas as provas que entendeu capaz de elidir o lançamento, bem como ofereceu sua defesa em tempo hábil, demonstrando conhecimento detalhado dos fatos apresentados, tanto na impugnação quanto no Recurso Voluntário, inclusive promovendo através de seus argumentos o envio do processo a unidade de origem para esclarecimento adicionais quanto a documentação acostada.

Destaca-se ainda, que concordo com o argumento da instância a quo que qualifica o MPF como (...) *instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições administrados atualmente pela Receita Federal do Brasil, o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) constitui ato preparatório e indispensável à produção de atos subsequentes; ato que também informa ao contribuinte acerca do procedimento fiscalizatório comandado. Contudo, eventuais omissões ou incorreções não invalidam o lançamento, pois não afastam o Poder-Dever do Auditor.*

Vale destacar ainda que não se vislumbra nenhuma hipótese de nulidade do art. 59 do Decreto nº 70235/72, uma vez que o auto de infração foi lavrado por autoridade competente e com a plena garantia o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Desse modo, rejeito o pedido de nulidade.

DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE E MÉRITO QUANTO A REDUÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONTIDO NO LANÇAMENTO – DA INDEVIDA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS.

No presente tópico, o recorrente sustenta tanto a preliminar de nulidade por eventual equívoco do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, e, alternativamente, requerendo, em sede de mérito, a redução do crédito tributário contido no lançamento em face da indevida inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, em apertada síntese nos seguintes termos:

(...)Desse modo, estando demonstrada a utilização de base de cálculo indevida para a apuração do PIS e da COFINS cobradas no Auto de Infração ora Recorrido, restou invalidado todo o lançamento relativo aos referidos tributos, posto que os quantificou de maneira totalmente equivocada e conflitante aos textos legais mencionados neste tópico, razão pela qual o Auto de Infração deverá ser julgado NULO de pleno direito.

Isto porque a base de cálculo, que é um dos elementos quantitativos do fato gerador de qualquer tributo, tem papel determinante para a constituição válida do crédito tributário, na medida em que é sobre tal base de cálculo que é aplicada a alíquota e, conseqüentemente, se obtém o efetivo valor a ser recolhido aos cofres públicos, sendo, portanto, sua violação infringência à norma matriz de incidência dos tributos em comento, gerando vício insanável que contamina todo o Auto de Infração que visa cobrar o crédito irregularmente constituído.

(...) Isto posto, é indispensável que o acórdão proferido pela DRJ seja reformado para que seja decretada a nulidade do Auto de Infração em análise, especificamente quanto ao lançamento de PIS e COFINS.

Alternativamente, não se entendendo pela nulidade do lançamento, pugna-se que seja determinada a realização de diligências pela Autoridade que efetuou a lavratura dos autos para recalcular o lançamento mediante a exclusão do ICMS recolhido pela Recorrente nos fatos geradores da base de cálculo do PIS e COFINS lançados.

Nesse sentido, entendo que a matéria relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins não se trata de matéria apta a atrair nulidade porque se encontra no contexto revisional inerente a natureza revisional do Procedimento Administrativo Fiscal, além de se confundir com o próprio mérito da demanda que será analisada linhas a seguir, portanto, desde já rejeito a alegação de nulidade e passo a análise de mérito.

Em primeiro lugar, o objeto controvertido referente a exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins foi objeto de julgamento pelo STF que julgou o RE nº 574.706 em sede de repercussão geral (tema 69), cuja conclusão se deu pela exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS pois o referido tributo não seria considerado faturamento. Convém esclarecer que a modulação da decisão do STF ocorreu para produzir efeitos a partir de 15 de março de 2017, com exceção das ações judiciais e administrativas protocolizadas até a data do referido julgamento.

"Decisão: O Tribunal, por maioria, acolheu, em parte, os embargos de declaração, para modular os efeitos do julgado cuja produção haverá de se dar após 15.3.2017— data em que julgado o RE nº 574.706 e fixada a tese com repercussão geral 'O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins'—, **ressalvadas as ações judiciais e administrativas protocoladas até a data da sessão em que proferido o julgamento**, vencidos os ministros Edson Fachin, Rosa Weber e Marco Aurélio. Por maioria, rejeitou os embargos quanto à alegação de omissão, obscuridade ou contradição e, no ponto relativo ao ICMS excluído da base de cálculo das contribuições PIS-Cofins, prevaleceu o entendimento de que se trata do ICMS destacado, vencidos os ministros Nunes Marques, Roberto Barroso e Gilmar Mendes. Tudo nos termos do voto da relatora. Presidência do ministro Luiz Fux. Plenário, 13.05.2021 (Sessão realizada por videoconferência—Resolução 672/2020/STF)"

Destaca-se que o presente processo foi protocolado em 2013 relativo as infrações cometidas no ano calendário de 2010 e, que o Parecer PGFN 7698 também chancelou o entendimento firmado pela descrição do excerto da seguinte forma:

"16. Ante o exposto, nos termos expostos na ata de julgamento já publicada, conclui-se que cabe à Administração Tributária, consoante autorizado pelo art. 19,

VI c/c 19-A, III, e § 1º, da Lei nº 10.522/2002, observar, em relação a todos os seus procedimentos, que:

a) conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Tema 69 da Repercussão Geral, “O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”;

b) 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

c) o ICMS a ser excluído da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS é o destacado nas notas fiscais.”

O trânsito em julgado do referido Acórdão do STF ocorreu em 09 de setembro de 2021, de modo que na oportunidade do julgamento no CARF, a 1ª Seção de Julgamento /3ª Câmara/2ª Turma Ordinária proferiu despacho para apreciar os efeitos da decisão proferida pelo STF em relação ao lançamento de ofício tratado no presente processo. Conforme relatório, do referido despacho também ficou registrado:

(...) Consta dos autos, às fls. 8/471, cópias do Livro Registro de Saídas nas quais se observa a existência de operações realizadas com e sem débito do ICMS. Além disso, às fls. 672/1.016, há relação de saídas de mercadorias isentas da Cofins e da Contribuição ao PIS. Deste modo, o cálculo dos reflexos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal vai além da mera dedução de valores constantes do referido Livro, demandando a atuação da autoridade fiscal, inclusive, mediante a intimação do sujeito passivo, caso se entenda necessário.

Nesse contexto, assiste razão à Recorrente, devendo ser excluído o ICMS recolhido e o destacado em nota fiscal, da base de cálculo do PIS e da COFINS, e, conforme já mencionado no despacho que encaminhou o processo à unidade de origem, o referido julgamento se deu em sede de repercussão geral, o que atrairia a observância obrigatória pelos órgãos do CARF, por força do disposto no art. 99 do RICARF.

Assim, em resposta ao despacho, a unidade de origem anexou aos autos relatório fiscal conclusivo em que reanalisou os valores lançados, aplicando ao presente caso os efeitos da decisão exarada no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR às e-fls. 1490/1492 cuja conclusão foi a seguinte:

02)PROCEDIMENTOS REALIZADOS:

a. Constatou-se que, por ocasião do lançamento de ofício, a autoridade fiscal considerou apenas dois elementos: (a) o Livro Registro de Saídas, no qual se observa a existência de operações realizadas com e sem débito do ICMS, e (b) a relação de saídas de mercadorias isentas da COFINS e da Contribuição ao PIS, elaborada pela referida autoridade.

b. Não há, no processo, nenhum outro elemento que individualize os itens vendidos em cada nota fiscal, o que seria desejável, no intuito de apuração das vendas alcançadas e não alcançadas pelo PIS e pela COFINS, isso porque a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições, quando há o destaque desse imposto, só se dá em relação aos itens por elas tributadas.

c. Desse modo, foi necessário proporcionalizar o ICMS de cada nota fiscal presente no Livro Registro de Saídas, considerando o valor contábil dele constante e o valor isento da nota, segundo apurado pela fiscalização.

d. O arquivo Excel anexo, denominado “REGISTRO DE SAÍDAS – VALORES ORIGINAIS E VALORES APURADOS”, que integra o arquivo compactado de mesmo nome, contém os detalhes dessa proporcionalização, bem como o cálculo da nova base de cálculo do PIS e da COFINS, após a exclusão do ICMS.

e. Já os relatórios anexos, denominados “DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO VALOR REMANESCENTE DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO - COFINS” e “DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO VALOR REMANESCENTE DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO - PIS”, apresentam, para cada contribuição, os valores das diferenças que deveriam ter sido objeto do lançamento de ofício, os valores lançados à época e os valores remanescentes resultantes da presente diligência.

03) CONCLUSÃO – VALORES REMANESCENTES DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO: os autos de infração presentes no processo e os relatórios anexos “DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO REMANESCENTE – COFINS” e “DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO REMANESCENTE – PIS” detalham os valores resumidos abaixo:

a. COFINS:

i. Crédito Tributário Lançado:

- Contribuição: R\$ 256.017,26
- Multa.....: R\$ 192.012,89
- Juros.....: R\$ 80.252,21
- **Total.....: R\$ 528.282,36**

ii. Crédito Tributário Remanescente:

- Contribuição: R\$ 10.387,74
- Multa.....: R\$ 7.790,83
- Juros.....: R\$ 3.437,19

- **Total.....: R\$ 21.615,76**

b. PIS:

i. Crédito Tributário Lançado:

- Contribuição: R\$ 55.470,35

- Multa.....: R\$ 41.602,71

- Juros.....: R\$ 17.387,93

- **Total.....: R\$ 114.460,99**

ii. Crédito Tributário Remanescente:

- Contribuição: R\$ 2.250,73

- Multa.....: R\$ 1.688,05

- Juros.....: R\$ 744,74

- **Total.....: R\$ 4.683,52**

Nesse sentido, diante da conclusão da unidade de origem, qual seja Equipe de Fiscalização de Pessoas Jurídicas – EFPJ, Delegacia da RFB em Belém/PA entendo por dar provimento ao Recurso Voluntário para reduzir o lançamento de ofício referente **COFINS de R\$ 528.282,36 para R\$ 21.615,76**, bem como reduzir o lançamento de ofício referente ao **PIS de R\$ 114.460,99 para R\$ 4.683,52**, nos termos acima expostos.

Destaca-se ainda que o entendimento de dar provimento ao apelo do contribuinte se dá porque a única matéria de mérito oposta em seu Recurso Voluntário para além das nulidades já rejeitadas diz respeito a exclusão do ICMS da base de cálculo do Pis e da Cofins, não havendo qualquer outra insurgência quanto ao lançamento de IRPJ e CSLL do ano-calendário em questão e seu apelo.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, conheço do Recurso Voluntário, rejeito as preliminares de nulidade, e, no mérito, dou-lhe provimento para reduzir o lançamento de ofício referente **COFINS de R\$ 528.282,36 para R\$ 21.615,76**, bem como reduzir o lançamento de ofício referente ao **PIS de R\$ 114.460,99 para R\$ 4.683,52**, nos termos do relatório fiscal anexado aos autos.

Assinado Digitalmente

Fellipe Honório Rodrigues da Costa

ACÓRDÃO 1202-002.256 – 1ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 10280.720458/2014-47

DOCUMENTO VALIDADO