



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



<b>PROCESSO</b>	<b>10480.727539/2020-60</b>
<b>ACÓRDÃO</b>	3302-014.910 – 3ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	16 de dezembro de 2024
<b>RECURSO</b>	VOLUNTÁRIO
<b>RECORRENTE</b>	VOTORANTIM CIMENTOS N/NE S.A.
<b>INTERESSADO</b>	FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/01/2017 a 31/12/2018

BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. DECISÃO DO STF. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. PARECER SEI 7.698/2021/ME.

Em conformidade com o Parecer SEI 7.698/2021/ME, os Auditores-Fiscais da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil devem observar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 574.706/PR (Tema 69 da Repercussão Geral), no qual restou definido que o ICMS destacado na nota fiscal não compõe a base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep, para os períodos de apuração posteriores a 15/03/2017, ressalvadas as ações judiciais e administrativas protocoladas até essa data.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

*Assinado Digitalmente*

**José Renato Pereira de Deus** – Relator

*Assinado Digitalmente*

**Lazaro Antonio Souza Soares** – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Mario Sergio Martinez Piccini, Marina Righi Rodrigues Lara, Silvio Jose Braz Sidrim, Francisca das Chagas Lemos, Jose Renato Pereira de Deus, Lazaro Antonio Souza Soares(Presidente).

## RELATÓRIO

Trata-se da Impugnação de fls. 266/296, contra os dois Autos de Infração às fls. 2/67, relativos ao PIS e Cofins não cumulativos, lançados com multa de ofício de 75% e juros de mora.

A autuação realizada tem como motivo o uso indevido da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins. Durante a fiscalização, foi analisado o período entre março de 2017 e dezembro de 2018 para apurar os valores de ICMS excluídos, com base no entendimento do STF no Recurso Extraordinário nº 574.706, de março de 2017.

A empresa apresentou documentos fiscais das filiais 0043 e 10.656.452/0004-22, esta localizada em Ouricuri/PE, que, à época, não era obrigada a entregar a Escrituração Fiscal Digital (EFD ICMS/IPI) por exigências do Estado de Pernambuco. Ela utilizou como base de cálculo a soma dos valores totais de débitos de ICMS antes de considerar créditos de entrada, resultando em uma apuração maior do que o devido, segundo o relatório.

A fiscalização também verificou que a empresa possuía decisão judicial favorável transitada em julgado no Mandado de Segurança nº 0807785-08.2015.4.05.8300, que autorizava a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins. Contudo, a Receita Federal entendeu que a exclusão deveria considerar apenas o ICMS efetivamente recolhido, conforme a Solução de Consulta Interna COSIT nº 13/2018 e a Instrução Normativa RFB nº 1.911/2019.

A fiscalização apontou inconsistências, como o aproveitamento indevido de créditos tributários em períodos posteriores, gerando descontos excessivos. No entanto, a empresa argumenta que a decisão judicial autoriza a exclusão do "ICMS destacado" nas notas fiscais, e não apenas do ICMS pago, como interpretado pela fiscalização. Assim, defende que as conclusões fiscais não devem prosperar, já que não respeitam os limites fixados pela decisão judicial.

O contribuinte refuta ainda o remanejamento de créditos fiscais realizado de ofício pela Receita, alegando que isso gerou uma cobrança indevida de tributos em determinados períodos. Em sua defesa, a empresa pede o cancelamento dos autos de infração, afirmando que a decisão judicial prevalece sobre as orientações internas da Receita e que os procedimentos adotados foram regulares.

Subsidiariamente, a empresa solicita a exclusão dos juros de mora aplicados sobre as multas de ofício, argumentando que não há base legal para essa cobrança. Por fim, requer a

produção de provas e diligências para esclarecimento completo dos fatos, conforme previsto na legislação.

A 2ª Turma da DRJ04, por meio do acórdão nº 109-008.007, de 19 de janeiro de 2021, julgou improcedente a impugnação da contribuinte, recebendo a decisão a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Período de apuração: 01/01/2017 a 31/12/2018 BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 574.706.

SCI COSIT Nº 13/2018. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB Nº 1.911/2019. APURAÇÃO CONFORME O VALOR MENSAL DO ICMS A RECOLHER.

Nos termos da Solução de Consulta Cosit nº 13, de 2018, e do art. 27, parágrafo único, da Instrução Normativa RFB nº 1.911, de 2019, para fins de cumprimento do Recurso Extraordinário nº 574.706 deve ser excluído da base de cálculo do PIS e Cofins o valor do ICMS mensal a recolher, quando a decisão transitada em julgado não define valor diverso.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep Período de apuração: 01/01/2017 a 31/12/2018 Nos termos da Solução de Consulta Cosit nº 13, de 2018, e do art. 27, parágrafo único, da Instrução Normativa RFB nº 1.911, de 2019, para fins de cumprimento do Recurso Extraordinário nº 574.706 deve ser excluído da base de cálculo do PIS e Cofins o valor do ICMS mensal a recolher, quando a decisão transitada em julgado não define valor diverso.

Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido

Inconformada com a decisão acima mencionada, a contribuinte interpor o recurso voluntário, reprisando as alegações trazidas em impugnação.

Eis o relatório.

## VOTO

Conselheiro José Renato Pereira de Deus, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, atende aos demais requisitos de admissibilidade, por tanto passa a ser analisado.

De proêmio entendo que a decisão da DRJ se encontra em dissonância com o que fora determinando pelo STF na decisão do RE nº 574.706 (Tema 69 da Repercussão Geral), bem como com o RICARF, que determina a aplicação das decisões tomadas em sede de repercussão geral e recursos repetitivos.

Vale ressaltar que, além da aplicação da Repercussão Geral, possuiu a contribuinte ação judicial transitada em julgado que respaldo seu direito.

Conforme relatado acima, os Autos de Infração analisados no presente processo têm por objeto os valores de Contribuição para o PIS/Pasep e de COFINS não declarados em DCTF e não recolhidos pelo sujeito passivo, correspondentes aos ajustes negativos de débitos informados pelo sujeito passivo nas EFD Contribuições dos meses de 03/2017 a 12/2018 em decorrência da exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições.

Em primeiro lugar, cumpre observar que a lavratura desse Auto de Infração foi efetuada em consonância com as decisões judiciais e atos normativos que estavam em vigor naquele momento. Com efeito, a situação era a seguinte:

- A decisão judicial favorável ao contribuinte, proferida no processo nº0807785-08.2015.4.05.8300 junto à 21ª Vara Federal da Subseção Judiciária em Recife - PE., que garantia a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, ainda não havia transitado em julgado.

- A decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706 (Tema 69 da Repercussão Geral) ainda não tinha caráter vinculante no âmbito da RF, haja a vista a pendência dos Embargos de Declaração interpostos pela União e da ausência da manifestação da PGFN prevista no art. 19-A, III, da Lei nº 10.522/2012, incluído pela Lei nº 13.874/2019 (condição para a vinculação dos Auditores-Fiscais da RF13); - Estava em vigor a Solução de Consulta Interna COSIT nº 13/2018, de caráter vinculante no âmbito da RFB, segundo a qual, para cumprimento de decisões judiciais que determinassem a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, dever-se-ia considerar apenas o "ICMS a recolher" apurado em cada mês, e não o "ICMS destacado".

Assim, agiu corretamente a autoridade fiscal ao efetuar o lançamento das contribuições não recolhidas pelo sujeito passivo em razão da exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições.

Contudo, após a lavratura dos Autos de Infração e da apresentação de impugnação pelo sujeito passivo, o contexto acima referido foi sensivelmente modificado. Isso porque em 13/05/2021 o Plenário do Supremo Tribunal Federal efetuou o julgamento dos Embargos de Declaração opostos pela União no RE nº 574.706, no qual restou decidido o seguinte:

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).

Logo em seguida, no dia 20/05/2021, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional emitiu o Parecer SEI nº 7698/2021/ME, à guisa de formular orientações preliminares à RFB, iniciando adequação normativa e procedimental para cumprimento da tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal. A seguir, são reproduzidos alguns trechos do referido Parecer, os quais evidenciam as providências a serem tomadas imediatamente no âmbito da RFB:

11. Em suma, portanto, dois foram os principais comandos do julgamento realizado e que, com vistas a evitar um cenário de agravamento da litigância deste que é o tema de maior repercussão no contencioso tributário pátrio, recomendam a adoção de providências imediatas por parte da Administração Tributária, já que não mais serão objeto de insurgência por parte da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, porquanto objeto de inuidosa e cristalina posição da Suprema Corte:

a) 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 requerimentos administrativos protocoladas até (inclusive) 15.03.2017 e b) o ICMS a ser excluído da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS é o destacado nas notas fiscais.

12. A partir do resultado dos embargos de declaração, e constatada a pacificação das referidas questões jurídicas sob o regime da repercussão geral (art. 1.036 e seguintes do CPC), é de se aplicar o disposto no art. 19, VI, a da Lei nº 10.522, de 2002, cabendo à PGFN, em face desse cenário, já nesta primeira oportunidade, informar as orientações inequívocas que já podem ser extraídas do julgado, para que seja, doravante, adequadamente refletida em todos os procedimentos pertinentes pela Administração Tributária federal, sem prejuízo de esclarecimentos complementares por ocasião da publicação do acórdão.

13. Diante disso, indispensável, ante os valores sopesados por ocasião da análise da modulação de efeitos, que todos os procedimentos, rotinas e normativos relativos à cobrança do PIS e da COFINS a partir do dia 16 de março de 2017 sejam ajustados, em relação a todos os contribuintes, considerando a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS destacado em notas fiscais na base de cálculo dos referidos tributos.

14. Essa orientação é relevante para que a Secretaria Especial da Receita Federal passe a observar, quanto ao tema, o teor art. 19-A, III e § 1º da Lei nº 10.522/2002, de maneira que não mais sejam constituídos créditos tributários em contrariedade à referida determinação do Supremo Tribunal Federal, bem como que sejam adotadas as orientações da Suprema Corte para fins de revisão de ofício de lançamento e repetição de indébito no âmbito administrativo.

15. Essa medida visa a reforçar o absoluto compromisso da Administração Tributária com a Constituição Federal e com o Estado Democrático de Direito e garante máxima efetividade ao comando da Suprema Corte, de sorte que, independentemente de ajuizamento de demandas judiciais, a todo e qualquer contribuinte seja garantido o direito de reaver, na seara administrativa, valores que foram recolhidos indevidamente.

Resta claro, portanto, que a situação jurídica na qual o lançamento fora realizado foi substancialmente alterada. O Supremo Tribunal Federal definiu a questão discutida no RE nº 574.706, esclarecendo que o ICMS a ser excluído da base de cálculo é o ICMS destacado nas notas fiscais de venda e modulando o início de produção de efeitos da decisão para o dia 15/03/2017 (ressalvadas as ações judiciais e administrativas protocoladas antes dessa data). Além disso, já existe manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional pela aplicação imediata, no âmbito da RFB, da tese fixada pelo STF, inclusive por meio de revisão de ofício de lançamentos.

Diante desse panorama, não há mais razão para a subsistência dos Autos de Infração ora analisados, que foram lavrados com base no entendimento de que o ICMS não deveria ser excluído da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da COFINS, e, portanto, estão em frontal oposição às decisões acima referidas, cuja observância pela RFB é obrigatória.

Por fim, cabe destacar que o Termo de Verificação Fiscal não contém nenhum questionamento a respeito da exatidão dos valores utilizados pelo contribuinte para realizar os ajustes de redução decorrentes da exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições, sendo descabida a abertura de discussão a esse respeito no presente processo.

Desta feita, por todo o acima exposto voto por dar provimento ao recurso voluntário.

Eis meu voto.

*Assinado Digitalmente*

**José Renato Pereira de Deus**