



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10880.674249/2011-11
Recurso nº 1 Voluntário
Acórdão nº 3201-003.382 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de fevereiro de 2018
Matéria COFINS - RESTITUIÇÃO
Recorrente RHODIA POLIAMIDA E ESPECIALIDADES LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 15/04/2002

BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS

A parcela do faturamento relativa ao Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) compõe a base de cálculo do PIS/Cofins, conforme julgamento do STJ no Resp 114.469/PR, julgado na sistemática de recursos repetitivos que permanece vigente e eficaz.

Acordam os membros do colegiado, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Tatiana Josefovicz Belisário, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima e Leonardo Vinicius Toledo de Andrade.

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente em exercício e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Winderley Moraes Pereira (Presidente em exercício), Marcelo Giovani Vieira, Tatiana Josefovicz Belisário, Paulo Roberto Duarte Moreira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima e Leonardo Vinicius Toledo de Andrade.

Relatório

RHODIA POLIAMIDA E ESPECIALIDADES LTDA. requereu restituição de pagamento indevido da Cofins.

A repartição de origem emitiu Despacho Decisório indeferindo a restituição devido à inexistência do crédito pleiteado, uma vez que o pagamento tido como origem do crédito encontrava-se integralmente utilizado para quitação de débitos do contribuinte.

Em Manifestação de Inconformidade, o Requerente informou ser contribuinte do ICMS que incide sobre o valor da operação de saída das mercadorias do seu estabelecimento, figurando na relação jurídico-tributária apenas e tão somente como agente arrecadador de uma receita do Estado, em razão do quê tem direito à restituição do valor pago a maior a título de Cofins, em decorrência da indevida inclusão em sua base de cálculo dos valores recolhidos a título de ICMS no período.

Na sequência, teceu comentários acerca da legislação de regência do PIS e da Cofins e sobre o conceito de receita, faturamento e renda, apoiando-se em decisões judiciais e ensinamentos de doutrinadores, alegando que o ICMS não consubstancia receita própria, razão pela qual se trata de valor alheio aos limites constitucionais da incidência da contribuição ao PIS e à Cofins, que apenas transita por seus cofres em direção aos cofres públicos, ressaltando que o Supremo Tribunal Federal (STF) tem sinalizado exatamente nesse sentido, conforme se verifica no julgamento do RE 240.785-2/MG.

Por fim, solicitou a realização de perícia capaz de atestar que os valores por ele devidos a título de ICMS compuseram indevidamente a base de cálculo das contribuições ao PIS/Pasep e à Cofins, bem como a exatidão do montante a ser restituído.

Nos termos do Acórdão nº 06-051.819, a Manifestação de Inconformidade foi julgada improcedente, tendo a Delegacia de Julgamento decidido ser incabível a exclusão do valor devido a título de ICMS da base de cálculo da contribuição, por ser parte integrante do preço das mercadorias e dos serviços prestados, excetuando-se a hipótese em que referido imposto é cobrado pelo vendedor dos bens ou pelo prestador dos serviços na condição de substituto tributário.

Inconformado, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário reiterando os mesmos argumentos de defesa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Winderley Moraes Pereira - Relator

O julgamento deste processo segue a sistemática dos recursos repetitivos, regulamentada pelo art. 47, §§ 1º e 2º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF 343, de 9 de junho de 2015, aplicando-se, portanto, ao presente litígio o decidido no Acórdão 3201-003.375, de 01/02/2018, proferido no julgamento do processo 10880.674245/2011-24, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

Transcreve-se, como solução deste litígio, nos termos regimentais, o entendimento que prevaleceu naquela decisão (Acórdão 3201-003.375) ¹:

¹ O voto da relatora originária restou vencido, sendo ora reproduzido tão somente o voto vencedor.

A recorrente postula o provimento de seu recurso diante da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS.

No voto vencido, a nobre relatora entende pela aplicação da decisão proferida pelo STF no RE 574.706/PR, julgado na sistemática de Repercussão Geral sob o fundamento de que o próprio STJ, em recente decisão, acompanhou a Corte Superior.

Ocorre que, aos julgadores do CARF impõe-se a aplicação do que restar decidido pelo STJ e STF na sistemática do arts. 543-B e 543-C, do antigo CPC, a teor do que prescreve o disposto no caput do art. 62 da Portaria MF nº 343/2015 - RICARF².

No tema 313 do STJ - "legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins" - tem-se decisão definitiva na sistemática de recursos repetitivos, no REsp nº 1.144.469 /PR, com trânsito em julgado em 13/03/2017, no sentido de que o ICMS integra as bases de cálculo do Pis e da Cofins, firmada a seguinte tese:" ii) O valor do ICMS, destacado na nota, devido e recolhido pela empresa compõe seu faturamento, submetendo-se à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, sendo integrante também do conceito maior de receita bruta, base de cálculo das referidas exações".

Em que pese o Supremo Tribunal Federal ter decidido de forma favorável à tese da ora recorrente no Recurso Extraordinário nº 574.706 com repercussão geral, publicado no DJE em 02.10.2017, como ainda não se trata da "decisão definitiva" a que se refere o art. 62, § 2º do Anexo II do Regimento Interno do CARF, não é o caso de sua reprodução no presente julgamento. Deveras, é possível que o STF module os efeitos da decisão.

Ademais, a decisão definitiva na sistemática de recursos repetitivos proferida no REsp nº 1.144.469 /PR continua vigente e eficaz conquanto não reformada pelo Órgão.

Conclusão

Firmado nos fundamentos expostos, voto para NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

² Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

(...)

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

(...)

b) Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de

Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

(...)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Processo nº 10880.674249/2011-11
Acórdão n.º **3201-003.382**

S3-C2T1
Fl. 5

Aplicando-se a decisão do paradigma ao presente processo, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do Anexo II do RICARF, nega-se provimento ao recurso voluntário.

É o voto.

(assinado digitalmente)

Winderley Morais Pereira