MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13839.902215/2017-11

Processo nº	13839.902215/2017-11
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**3302-011.940 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	23 de setembro de 2021
Recorrente	QUIMICA AMPARO LTDA
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/10/2010 a 31/10/2010

BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PIS/COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS. DECISÃO DO STF COM REPERCUSSÃO GERAL NO RE 574.706/PR. TEMA 69.

O julgamento do RE 574.706/PR (tema 69) determinou que os valores relativos ao ICMS destacado em nota fiscal não compõem a base de cálculo das contribuições ao PIS e Cofins.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto condutor. Este julgamento seguiu a sistemática dos recursos repetitivos, sendo-lhes aplicado o decidido no Acórdão nº 3302-011.922, de 23 de setembro de 2021, prolatado no julgamento do processo 13839.902196/2017-14, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho – Presidente Redator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Jorge Lima Abud, Walker Araujo, Larissa Nunes Girard, Jose Renato Pereira de Deus, Paulo Regis Venter (suplente convocado), Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green, Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente). Ausente o conselheiro Vinicius Guimaraes, substituído pelo conselheiro Paulo Regis Venter.

Relatório

O presente julgamento submete-se à sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 47, §§ 1º e 2º, Anexo II, do Regulamento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015. Dessa forma, adota-se neste relatório o relatado no acórdão paradigma.

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto em face de acórdão de primeira instância que julgou improcedente Manifestação de Inconformidade, cujo objeto era a reforma do Despacho Decisório exarado pela Unidade de Origem, que denegara o Pedido de Restituição apresentado pelo Contribuinte, decorrente de pagamento indevido ou a maior. O pedido é referente a crédito COFINS.

Os fundamentos do Despacho Decisório da Unidade de Origem e os argumentos da Manifestação de Inconformidade estão resumidos no relatório do acórdão recorrido. Na sua ementa estão sumariados os fundamentos da decisão, detalhados no voto: (1) correto o Despacho Decisório que indeferiu o Pedido de Restituição - PER por inexistência de direito creditório, tendo em vista que o pagamento alegado como origem do crédito estava integral e validamente alocado para a quitação de débito confessado; (2) considera-se confissão de dívida os débitos declarados em DCTF, motivo pelo qual qualquer alegação de erro nos valores nela declarados deve vir acompanhada de declaração retificadora munida de documentos hábeis e suficientes para justificar as alterações realizadas no cálculo dos tributos devidos. O Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais - DACON por si não configura documento suficiente a comprovar qualquer erro nas informações prestadas na DCTF. O DACON tem caráter meramente informativo, não se constituindo em instrumento de confissão de dívida; (3) a base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e da Contribuição para o PIS/Pasep é o faturamento, que corresponde à receita bruta auferida, não havendo previsão legal para exclusão do valor do ICMS que compõe o preço de venda da mercadoria; (4) as decisões administrativas, mesmo as proferidas pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, e as judiciais, excetuando-se as proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade das normas legais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se. aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão; (5) as doutrinas, ainda que dos mais consagrados tributaristas, não podem ser opostas ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade.

Irresignado com a decisão da primeira instância administrativa, o recorrente interpôs recurso voluntário ao CARF, no qual argumenta que:

> a) A decisão proferida no RE nº 574.576, onde ficou decidido que o ICMS não integra a base de cálculo para incidência da contribuições ao PIS e à Cofins, mesmo tendo sido embargada pela PGFN, produz efeitos a partir de sua publicação já que os embargos de declaração não possuem efeitos suspensivos. Sendo assim, os ingressos correspondentes ao ICMS não serão classificados como receita ou faturamento, uma vez que os contribuintes terão de repassá-los a Fazenda Pública;
>
> b) Diante do princípio da verdade material, e por ter apresentado, no momento da interposição da manifestação de inconformidade, planilhas demonstrativas da apuração do ICMS e sua escrituração fiscal digital –

ECD, requer a conversão do julgamento em diligência para apuração de seu indébito tributário.

Ao final, pugna pelo provimento do recurso.

É o breve relatório.

Voto

Tratando-se de julgamento submetido à sistemática de recursos repetitivos na forma do Regimento Interno deste Conselho, reproduz-se o voto consignado no acórdão paradigma como razões de decidir:

> O recurso é tempestivo e apresenta os demais pressupostos de admissibilidade, de forma que dele conheço e passo à análise.
>
> **ICMS na Base de Cálculo das Contribuições**.
>
> Conforme relatado, a matéria posta em debate cinge-se ao cabimento da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/Cofins.
>
> A discussão encontra-se superada no âmbito do CARF, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal já proferiu decisão acerca desta matéria, em sede de recurso com repercussão geral reconhecida, na sistemática prevista no art. 1.036 da Lei nº 13.105/2015.
>
> No RE nº 574706 - Tema 069 - ficou consignado que o ICMS não integra a base de cálculo das contribuições para o PIS e para a Cofins.
>
> > RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.
> >
> > 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
> >
> > 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
> >
> > *3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
> >
> > *3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
> >
> > *4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*
> >
> > *(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).*
>
> A Fazenda Nacional opôs embargos de declaração, os quais foram julgados nos termos da certidão de julgamento abaixo transcrita:

> 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).

A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, após o julgamento dos embargos de declaração por ela opostos, se pronunciou sobre o tema no Parecer SEI nº 7698/2021/ME:

> (...)
>
> 9. Como se percebe, adotou-se a posição da Ministra Relatora de que inexistia qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, inclusive no que diz respeito ao montante do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, que deve ser aquele destacado nas notas fiscais.
>
> 10. De outra parte, em importante vitória da União, os efeitos da decisão foram modulados, fixando-se a produção de seus efeitos após 15/03/2017, data do julgamento de mérito do RE nº 574.706.
>
> 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 induvidosa 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.
>
> (...)

Diante da obrigação de observar decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, na sistemática prevista no art. 1.036 da Lei nº 13.105/2015, me curvo ao entendimento de que o ICMS destacado deve ser excluído da base de cálculo das contribuições para o PIS e para a Cofins.

Forte nestes argumentos, dou provimento parcial ao recurso para determinar a exclusão do valor do ICMS destacado da base de cálculo das contribuições para o PIS e para a Cofins.

CONCLUSÃO

Importa registrar que, nos autos em exame, a situação fática e jurídica encontra correspondência com a verificada na decisão paradigma, de sorte que as razões de decidir nela

consignadas são aqui adotadas, não obstante os dados específicos do processo paradigma citados neste voto.

Dessa forma, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do anexo II do RICARF, reproduz-se o decidido no acórdão paradigma, no sentido de dar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho – Presidente Redator

Documento nato-digital