



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



**Processo nº** 13883.000024/97-73  
**Recurso** Especial do Procurador  
**Acórdão nº** **9303-012.741 – CSRF / 3ª Turma**  
**Sessão de** 10 de dezembro de 2021  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** NOBRECEL S/A CELULOSE E PAPEL

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

Período de apuração: 30/04/1992 a 31/12/1995

ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO  
(PIS/COFINS).

Conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal (STF), 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”.

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 das contribuições do PIS e da COFINS é o destacado nas Notas Fiscais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e no mérito, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Tatiana Midori Migiyama, Rodrigo Mineiro Fernandes, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Erika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Ceconello e Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em exercício).

**Relatório**

Trata-se de Recurso Especial de divergência interpostos pela Fazenda Nacional, contra a decisão consubstanciada no **Acórdão n.º 3302-006.898**, de 25/04/2019 (fls.175/179), proferida pela 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara, da Terceira Seção de julgamento do CARF, que deu provimento parcial ao Recurso Voluntário apresentado pelo Contribuinte.

### **Do Auto de Infração**

O processo trata de Autos de Infração de fls. 3/22, lavrado para lançamento de falta de recolhimento da **COFINS**, cumulados de juros de mora e multas de ofício de 75%, referente ao período de apuração: abril de 1992 a dezembro de 1995.

O **motivo do lançamento de ofício** foi que, através de levantamentos de Cobrança Administrativa Domiciliar, verificou-se que a empresa excluiu da base de cálculo da COFINS, os valores tributados relativos a fatos geradores, correspondentes ao ICMS e ao faturamento de produto imune, entendendo que não compunham a base de cálculo desta Contribuição, conforme resposta dada à Intimação Fiscal. Entretanto, por ser Contribuição e não Imposto, efetuou-se o lançamento, a fim de salvaguardar os interesses da Fazenda Nacional.

### **Da Impugnação e Decisão de 1ª Instância**

Cientificado do Auto de Infração, a Contribuinte apresentou a Impugnação de fls. 35/39, alegando, em resumo, que:

- o ICMS não pode constar da base de cálculo da COFINS, por se tratar de quantia estranha ao conceito de faturamento da empresa;
- a Fiscalização incluiu indevidamente na base de cálculo da COFINS as vendas imunes (papel), nos termos da alínea "d" do inciso VI, do art. 50 da Constituição Federal;
- foram incluídas, ainda, quantias que estão sendo objeto de discussão judicial, no Mandado de Segurança n.º 95.0400492-0.

A **DRJ em Campinas** (SP), apreciou a Impugnação e, em decisão consubstanciada no Acórdão n.º **11-175/01/GD/02302, de 1999** (fls. 47/52), a considerou **improcedente**, decidindo manter o crédito tributário lançado. Nessa decisão assentou que:

- a) o ICMS integra a base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS; e
- b) que a COFINS incide sobre o faturamento de empresa vendedora de papel destinado à impressão de livros, jornais e periódicos, pois, sendo modalidade das contribuições sociais, não está abrangida pela imunidade prevista na alínea "d" do inciso VI do art. 150.

### **Recurso Voluntário**

Cientificada da decisão de 1ª Instância, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário de fls. 57/63, onde reitera as razões de sua Impugnação, pugnano pela improcedência do lançamento da COFINS, cancelando-os. Insiste que o Auto de Infração não deve ser mantido, posto que inclui indevidamente na base de cálculo da COFINS o valor do ICMS e o faturamento sobre as vendas de produto de imune.

### **Decisão/CARF**

O recurso foi submetido a apreciação da Turma julgadora e foi exarada a decisão consubstanciada no **Acórdão n.º 3302-006.898**, de 25/04/2019 (fls.175/179), proferida pela 2ª

Turma Ordinária da 3ª Câmara, da Terceira Seção de julgamento do CARF, que deu provimento parcial ao Recurso Voluntário, para excluir o valor do ICMS a recolher da base de cálculo da contribuição. Nessa decisão, a Turma julgadora assentou em sua ementa, em resumo, que:

a) o montante a ser excluído da base de cálculo mensal da contribuição é o valor mensal do ICMS a recolher, conforme Solução de Consulta Interna Cosit n.º 13, de 2018, interpretando entendimento firmado no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 574.706/PR, pelo Supremo Tribunal Federal.

b) a imunidade relativa aos livros, jornais, periódicos e ao papel destinado a sua impressão alcança apenas os impostos, não abrangendo outras espécies tributárias (CF/88, art. 150, VI, 'd').

### **Embargos de declaração/Fazenda Nacional**

Cientificada do Acórdão n.º 3302-006.898, de 25/04/2019, a Fazenda Nacional opôs os Embargos de Declaração de fls. 181/192, alegando existir contradição no Acórdão, pois o colegiado aplicou o RE n.º 574.706 alegando que ele se tornou definitivo em relação à inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições, mas na verdade os embargos de declaração opostos pela União no STF podem reverter a decisão do STF.

Os Embargos foram analisados e em Despacho de Admissibilidade de Embargos de fls. 196/197, o Presidente da TO entendeu que não havia como acolher o recurso porque a decisão não era contraditória. E, considerando que existe coerência entre a premissa adotada e a conclusão do Colegiado, não admitiu os Embargos sob a alegação de que não houve contradição.

### **Recurso Especial da Fazenda Nacional**

Regularmente notificado do Despacho acima que rejeitou os Embargos opostos, a Fazenda Nacional apresentou Recurso Especial (fls. 227/250), apontando divergência com a matéria: "Exclusão do valor do ICMS a recolher da base de cálculo das Contribuições Sociais".

Objetivando comprovar a divergência indica como paradigma o Acórdão de n.º **9303-008.945**, alegando resumidamente que:

- no **Acórdão recorrido a Turma** entendeu que valor mensal do ICMS a recolher, conforme Solução de Consulta Interna COSIT n.º 13, de 18 de outubro de 2018, interpretando entendimento firmado no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 574.706/PR, pelo Supremo Tribunal Federal, pode ser excluído da base de cálculo da COFINS.

- no **Acórdão paradigma** de pronto, a decisão afastou qualquer pretensão vinculante da decisão do STF no RE 574.706/PR, por não ter ocorrido trânsito em julgado formal, haja vista estar-se ainda aguardando apreciação de Embargos de declaração pelo STF. Assim, buscou a aplicação da legislação conforme às razões de decidir da decisão *a quo*, que acolhe a tese de que o ICMS integra a base de cálculo do PIS e COFINS (aplicação do do RESP n.º 1.144.469 /PR).

Assim, no Exame de Admissibilidade, entendeu que restou evidente a divergência jurisprudencial acerca da interpretação art. 2º da Lei n.º 9.718/98, à luz das decisões proferida pelo STJ e STF no julgamento do RESP n.º 1.144.469 /PR e RE 574706, respectivamente.

Isto posto, sobreveio Despacho de Admissibilidade do Recurso Especial, 3ª Câmara, de 03/10/2019 (fls. 266/269), exarado pelo Presidente da 3ª Câmara/3ª Seção de julgamento/CARF, que **deu seguimento** do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

### **Contrarrazões do Contribuinte**

Cientificada do Acórdão n.º 3302-006.898, de 25/04/2019 e do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional que foi dado seguimento (fls. 290/299), NÃO apresenta nos autos suas contrarrazões.

### Fatos relevantes

Consta às fls. 276/286, Ofício do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, de 05/08/2013, noticiando a Decretação da Recuperação Judicial, incluindo o referido Contribuinte e designado o Administrador Judicial.

No Despacho à fl. 301 de 20/05/2021, informando que às fls. 111/112, consta que o Contribuinte teria optado pelo parcelamento REFIS em 28/04/2000 dos débitos controlados neste PAF, a DERAT/SP, proferiu o Despacho de fl. 308, informando o seguinte:

“(…) Na realidade o interessado alegou que os débitos aqui cadastrados estariam suspensos **em razão da adesão ao REFIS** e, por este motivo, a execução dos débitos é indevida. Consulta aos débitos COFINS **mostra que os débitos não foram ali consolidados** (fl. 302). Assim, não providências a serem tomadas nesta equipe.

Dessa forma, proponho encaminhamento ao CARF para julgamento do Recurso Especial da PFN conforme solicitado no despacho à fl. 301”.

O processo, então, foi sorteado para este Conselheiro para dar prosseguimento à análise do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

É o relatório.

### Voto

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Relator.

### Conhecimento

O Recurso Especial é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, conforme consta do Despacho de Admissibilidade do Recurso Especial - 3ª Câmara, de 03/10/2019 de fls. 266/269, exarado pelo Presidente da 3ª Câmara da Terceira Seção de julgamento do CARF, que deu seguimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, com os quais concordo e cujos fundamentos adoto neste voto.

Portanto, conheço do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

### Mérito

Para análise do mérito, se faz necessária a delimitação do litígio. No presente caso, cinge-se a controvérsia em relação à seguinte matéria: ***Exclusão do valor do ICMS a recolher da base de cálculo das Contribuições Sociais.***

Trata-se de Auto de Infração para a exigência de COFINS apurada no período de 04/1992 a 12/1995. A Turma decidiu dar parcial provimento para “excluir o valor do ICMS a recolher da base de cálculo da COFINS.

No voto, restou consignado que embora não tenha transitado em julgado o Acórdão proferido pelo STF n.º RE 574.706/PR, diante da oposição de Embargos de declaração

pela PGFN junto ao STF, a decisão teria se tornado definitiva quanto à exclusão do ICMS a recolher da base de cálculo do PIS/COFINS, porquanto restaria decidir apenas se a exclusão abrangeria também o valor destacado em notas fiscais de saída.

No especial a Fazenda Nacional requer a necessidade de aguardar o trânsito em julgado da decisão exarada pelo STF no RE n.º 574.706/PR, bem como a possibilidade de modulação dos seus efeitos - retroativos limitados, prospectivos e prospectivos a partir de determinado evento, demonstram que sua aplicação imediata e irrestrita afronta os princípios da segurança jurídica e da boa-fé, portanto, não pode servir de fundamento bastante para autorizar de plano a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS..

Pois bem, para o deslinde desta questão, temos que o Plenário do Supremo Tribunal Federal - STF, em Sessão de 13/05/2021, concluiu em sede de Embargos de Declaração, o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) n.º 574.706/PR, sob a sistemática da Repercussão Geral - Julgamento do Tema n.º 69, e reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições (PIS e COFINS) e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

Examinando os Embargos de Declaração opostos pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN (representante da UNIÃO) contra o Acórdão proferido, o STF ainda especificou a "modulação", qual seja, os efeitos da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, que devem se dar após **15/03/2017** (data da formulação), ressalvadas as ações judiciais e requerimentos administrativos protocoladas até (inclusive) **15/03/2017** e, que o ICMS a ser excluído da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS é o que foi destacado nas respectivas Notas Fiscais.

Ressalta-se também que, essa questão foi objeto tratado no Parecer SEI N.º 7698/2021/ME, emitido pela PGFN, devidamente aprovado pelo DESPACHO N.º 246 - PGFN-ME, de 24 de maio de 2021.

Nesse diapasão, nos termos do art. 62, §2º, do Anexo II, do Regimento Interno do CARF (RICARF), o entendimento do STF é de observância obrigatória pelos Conselheiros do CARF, de maneira que deve se reconhecer a possibilidade do direito de crédito sobre o ICMS incluído indevidamente na base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS.

Isto posto, não assiste razão à Fazenda Nacional e deve ser negado provimento ao Recurso Especial, mantendo-se hígido o Acórdão recorrido.

### **Conclusão**

Por todo o acima exposto, voto por conhecer do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, para no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos

Fl. 6 do Acórdão n.º 9303-012.741 - CSRF/3ª Turma  
Processo n.º 13883.000024/97-73