



| | |
|--------------------|--|
| Processo nº | 15922.000165/2009-01 |
| Recurso | Voluntário |
| Acórdão nº | 3301-013.117 – 3^a Seção de Julgamento / 3^a Câmara / 1^a Turma Ordinária |
| Sessão de | 22 de agosto de 2023 |
| Recorrente | VITROTEC VIDROS DE SEGURANÇA LTDA |
| Interessado | FAZENDA NACIONAL |

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

Ano-calendário: 2001

DECADÊNCIA. SUMULA 555, STJ

Quando não houver declaração do débito, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se exclusivamente na forma do art. 173, I, do CTN, nos casos em que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. OMISSÃO DE RECEITAS. POSSIBILIDADE.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu, no julgamento conjunto do Recurso Extraordinário n.º 601.314/SP e das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 2.386, 2.397 e 2.859, que é constitucional a autorização - prevista no artigo 6º da Lei Complementar n.º 105/01 - para o fisco quebrar o sigilo bancário dos contribuintes sem prévia autorização judicial.

VENDAS INADIMPLIDAS

As receitas, objeto de incidência do PIS e da COFINS, são as sofridas por regime de competência, e não de caixa. O inadimplemento do contrato de compra e venda é evento posterior, a ser registrado segundo os critérios contábeis e fiscais fixados para tanto (provisão para devedores duvidosos e/ou perda no recebimento dos créditos) e não representa mero cancelamento de venda.

ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO (PIS/COFINS). TEMA 69/STF.

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”. 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.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO. CONDUTA REITERADA. DOLO

Verificada a prática reiterada e sistemática da prestação de informações inverídicas e de créditos cuja origem não são comprovados, indícios convergem na direção de uma conduta dolosa de ocultar receitas tributáveis, com vistas a suprimir tributo.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2001

DECADÊNCIA. SÚMULA 555, STJ

Quando não houver declaração do débito, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se exclusivamente na forma do art. 173, I, do CTN, nos casos em que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. OMISSÃO DE RECEITAS. POSSIBILIDADE.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu, no julgamento conjunto do Recurso Extraordinário n.º 601.314/SP e das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 2.386, 2.397 e 2.859, que é constitucional a autorização - prevista no artigo 6º da Lei Complementar n.º 105/01 - para o fisco quebrar o sigilo bancário dos contribuintes sem prévia autorização judicial.

VENDAS INADIMPLIDAS

As receitas, objeto de incidência do PIS e Cofins, são as sofridas por regime de competência, e não de caixa. O inadimplemento do contrato de compra e venda é evento posterior, a ser registrado segundo os critérios contábeis e fiscais fixados para tanto (provisão para devedores duvidosos e/ou perda no recebimento dos créditos) e não representa mero cancelamento de venda.

ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO (PIS/COFINS). TEMA 69/STF.

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”. 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.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO. CONDUTA REITERADA. DOLO

Verificada a prática reiterada e sistemática da prestação de informações inverídicas e de créditos cuja origem não são comprovados, indícios convergem na direção de uma conduta dolosa de ocultar receitas tributáveis, com vistas a suprimir tributo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Juciléia de Souza Lima - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ari Vendramini, José Adão Vitorino de Morais, Laércio Cruz Uliana Júnior, Sabrina Coutinho Barbosa, Wagner Mota Momesso de Oliveira (suplente convocado), Sabrina Coutinho Barbosa, Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta (suplente convocada), Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente) e Juciléia de Souza Lima (Relatora).

Relatório

Primeiro, cumpre esclarecer que os autos de infração em dissídio se referem aos anos-calendários de 2001, 2002 e 2003, lavrados em razão de suposta omissão de receitas presumidas a partir de depósitos bancários de origem não comprovada.

Sendo que as exigências de PIS e de COFINS referentes ao ano-calendário de 2001 foram juntadas neste feito, após o julgamento conjunto dos autos de infração pela 5^a Turma da DRJ/Campinas, vez que não são reflexos de IRPJ – necessidade que foi prevista no próprio voto condutor do órgão julgador de origem.

Naquela ocasião, a 5^a Turma da DRJ/Campinas decidiu que no Processo Administrativo nº 13839.00558/2007-61, tratar-se-ia dos autos de infração de PIS (fls. 368 a 380) e de COFINS (fls. 381 a 393), fundados nos mesmos suportes fáticos detectados para apuração de IRPJ e de CSLL, ou seja, são exigências reflexas às de IRPJ e de CSLL, e, que por sua vez, estariam materializadas no Processo Administrativo nº 13389.005589/2007-11.

O presente processo de Autos de Infração relativos à Contribuição para o Programa de Integração Social — PIS e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, foi lavrado em 12/12/2007 e formalizando crédito tributário no valor total de R\$ 7.698.866,93, em razão de falta de recolhimento e declaração de débitos apurados nos períodos de fevereiro, março, julho e dezembro/2001, bem como de omissão de receitas presumidas a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, verificados em extratos e operações CC5 referentes aos períodos de janeiro/2002 a dezembro/2003.

O contribuinte apresentou apenas parcela dos elementos solicitados pela autoridade fiscal. E, ainda, os elementos disponibilizados à fiscalização não se encontravam em

conformidade com o que fora solicitado. A exemplo disso, a movimentação bancária entregue referia-se a avisos enviados pelos bancos, e não aos extratos bancários requeridos.

Intimado e reintimado por diversas vezes para exigir o cumprimento integral dos itens faltantes, todas as intimações quedaram-se sem sucesso.

Constituído o crédito de ofício, e, notificado, o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade, a qual foi julgada improcedente pela 5^a Turma da Delegacia Regional de Julgamento de Campinas/SP, através do acórdão 05-21.638, assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

DECADÊNCIA.

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. PERÍODOS DE 2001.

A decadência do direito de o Fisco constituir o crédito tributário relativo à Contribuição ao PIS e à COFINS rege-se pelo art. 45 da Lei n.º 8.212, de 24 de Julho de 1991.

DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE APURAÇÃO. PERÍODOS DE 2002 E 2003.

Ausentes boa-fé e apuração regular dos tributos devidos, somente se pode cogitar da deflagração da contagem do prazo decadencial a partir primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

FALTA DE DECLARAÇÃO E RECOLHIMENTO. COFINS E CONTRIBUIÇÃO AO PIS. EXCLUSÃO DO ICMS.

O valor do ICMS devido pelo próprio contribuinte integra a receita bruta.

INADIMPLÊNCIA. DESCARACTERIZAÇÃO DA RECEITA AUFERIDA.

O reconhecimento das receitas tributáveis deve observar o regime de competência.

SIGILO BANCÁRIO. A utilização de informações de movimentação financeira obtidas regularmente não caracteriza violação de sigilo bancário, sendo desnecessária prévia autorização judicial.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A apreciação de questionamentos relacionados a ilegalidade e inconstitucionalidade da legislação tributária não é de competência da autoridade administrativa, sendo exclusiva do Poder Judiciário.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OPERAÇÕES CC5. ORIGEM NÃO COMPROVADA.

A Lei 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o contribuinte titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

AUSÊNCIA DE LIVROS CONTÁBEIS. IMPRESTABILIDADE DA ESCRITURAÇÃO.

A apresentação, tão só, de documentos e papéis vinculados às operações da empresa não se presta como prova da origem dos depósitos questionados, bem como não evidencia sua regular tributação a infirmar a presunção de omissão de receitas. É indispensável que os fatos por eles reportados estejam estruturados em linguagem competente, com observância dos princípios e normas da lei comercial, o que se dá mediante a escrituração dos livros contábeis e fiscais exigidos pela legislação.

MULTA DE OFÍCIO. PERÍODOS DE 2001.

Firmada a ausência de declaração e recolhimento de contribuições, regular é a sua exigência de ofício com aplicação da multa no percentual de 75%.

PERÍODOS DE 2002 E 2003.

Evidenciados indícios consistentes e convergentes que permitem presumir a intenção de deixar de recolher tributos, cabível é a multa no percentual de 150%.

Lançamento Procedente

Irresignada, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário, a qual, em sua defesa, resumidamente, alega:

(i) Em preliminar, alega ter ocorrido a decadência dos fatos geradores ocorridos anteriores a 11/12/2002, tendo em vista o auto de infração ter sido lavrado em 12/12/2007. Socorre-se, para tanto, para contagem nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, e ao art. 156, V, do mesmo diploma, para ser reconhecida a extinção do crédito tributário;

(ii) nulidade do acórdão por ausência de exame de documentos;

(iii) No mérito, contesta a legalidade da quebra de sigilo bancário sem autorização judicial, impugna os valores de receitas arbitradas, e por consequência, defende estar incorreta a base de cálculo das contribuições;

(iv) Requer a exclusão do ICMS da base de cálculos das contribuições;

(v) Contesta o alargamento da base de cálculo das contribuições com base na Lei 9.718/98;

(vi) Alega violação ao princípio da hierarquia das leis para constituição do crédito;

(vii) Requer a exclusão da inadimplência (vendas inadimplidas) da base de cálculo das contribuições.

Em brevíssima suma, é o relatório.

Voto

Conselheira Juciléia de Souza Lima, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos legais de admissibilidade, razões pelas quais deve ser conhecido.

Entretanto, ante a existência de preliminares prejudiciais de mérito, passo a analisá-las.

1- Da preliminar de Decadência

Argui a Recorrente ocorrência de preliminar de decadência dos fatos geradores ocorridos anteriores a 11/12/2002, tendo em vista o auto de infração ter sido lavrado em 12/12/2007. Sendo assim, para tanto, pleiteia a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, e ao art. 156, V.

Entretanto, entendo não assistir razão a Recorrente.

Pois, ausente pagamento, apuração (escrituração contábil e fiscal), o prazo decadencial tem seu início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, na forma disposta no art. 173, I do CTN.

Logo, o prazo decadencial para constituição do crédito se findaria em 31/12/2007, deslocando o início da contagem do prazo decadencial conforme autorizado pela Súmula 555 do Superior Tribunal de Justiça.

Não havendo que se falar em decadência.

1.2- Nulidade por ausência de análise de documentos: do cerceamento do direito de defesa

Em preliminar, a recorrente argui existência de nulidade do acórdão recorrido ao alegar a ausência de apreciação de documentação constante nos autos, especialmente, no que diz respeito qual seja o Boletim de Ocorrência nº1448, lavrado em 06/09/2004, no qual se

registrou o roubo de equipamentos de informática que continham informações contábeis necessárias à elaboração da contabilidade de parte do período fiscalizado.

Defende a empresa Recorrente existir vício material na constituição do crédito tributário dado que, segundo o entendimento dela, haveria incorreta indicação da base de cálculo das contribuições lançadas, ao defender que não estariam presentes as condições para que a base de cálculo das contribuições se desse com base nos depósitos bancários disponíveis nas contas correntes da Recorrente mediante obtenção, direta, das instituições financeiras sem ordem judicial.

Outrossim, pelas razões já expostas, alega suposta insuficiência probatória dos lançamentos, o que, segundo o entendimento da Recorrente, implicou no cerceamento de seu direito de defesa, por isso, pugna pelo reconhecimento de nulidade do lançamento.

Por sua vez, o acórdão recorrido entendeu não haver nulidade na constituição do crédito. Neste ponto, entendo ter razão o julgador de piso.

No que pese a alegação de cerceamento de defesa, compulsando-se os autos, a Recorrente pôde se manifestar adequadamente, contestar e se defender de todos os termos da constituição do crédito tributário, de fato, a Recorrente não encontrou dificuldades para se defender, não havendo o que se falar em cerceamento de defesa.

Para arrematar, o auto de infração foi lavrado por servidor competente, descrevendo claramente a infração imputada ao sujeito passivo- aqui Recorrente, arrolando todas as razões de fato e de direito que ensejaram a sua lavratura, atendendo fielmente as disposições do art. 10 e 59 do Decreto n.º 70.235/72:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a

pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Desse modo, as conheço, porém, afasto as preliminares arguidas.

II- Do Mérito

2.1- Da omissão de receitas e da incorreta base de cálculo das contribuições

No que cerne à omissão de receitas e a consequente, requisição, direta, das transações financeiras efetuadas pela recorrente sem autorização judicial às instituições financeiras, esta questão já se encontra pacificada desde 24/02/2016, ocasião que o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu, no julgamento conjunto do Recurso Extraordinário n.º 601.314/SP e das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 2.386, 2.397 e 2.859, que é constitucional a autorização – prevista no artigo 6º da Lei Complementar n.º 105/01 – para o fisco quebrar o sigilo bancário dos contribuintes sem prévia autorização judicial.

É importante registrar que o contribuinte foi intimado por diversas vezes a apresentar os documentos fiscais requisitados pela autoridade fiscal, mas não fez. Em 18/01/2007, houve intimação do contribuinte para apresentar os extratos bancários, houve reintimação em 03/04/2007; e nova reintimação em 13/07/2007. Apenas em 20/07/2007, o contribuinte apresenta os primeiros extratos bancários, em meio magnético, mas ainda desacompanhados da escrituração contábil dos períodos em questão.

Foram apresentados avisos dos bancos e extratos bancários em meio magnético, todavia, tudo desacompanhado da escrituração fiscal e contábil, até então, o contribuinte, mesmo após diversas intimações, não havia apresentado ou disponibilizado à Fiscalização qualquer prova documental de suas movimentações financeiras, nem mesmo os elementos de sua escrituração contábil. Por consequência da inércia do contribuinte, em 25/07/2007 o auditor responsável solicitou a emissão de Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira (RMF).

Todavia, é importante registrar, que a partir dos extratos obtidos, diretamente, das instituições financeiras- dos valores depositados em favor do contribuinte, foi facultado à Recorrente exercer o seu direito ao contraditório, quando foi intimada, especificamente em relação a origem dos valores movimentados, bem como, a regular contabilização, o contribuinte preferiu não fazer, agora não pode se beneficiar do descumprimento do seu dever de colaborar com o fisco.

Obtidos os dados bancários, diretamente, das instituições bancárias, mas, para fins de preservar o direito ao contraditório, a Recorrente foi intimada para se manifestar a respeito dos documentos obtidos, porém, preferiu manter-se em silêncio, agora, não pode alegar cerceamento de defesa em seu benefício, aqui não merece reforma o tópico recursal.

E no que cerne às caixas notas fiscais de saída apresentadas, cumpre registrar que surtiram pouco efeito dada a ausência de escrituração contábil e fiscal dos atos da empresa. Recorde-se que o contribuinte não apresentou os Livros Diário e nem mesmo Razão.

Ainda, a recorrente alega existência de ilegalidade da determinação de omissão de receitas que compõem a base de cálculo do PIS e da COFINS, por mera presunção. Todavia, extrai-se do contexto que as receitas estão provadas por presunção legal, e em conformidade com a legislação, pois no âmbito da incidência da COFINS e da Contribuição ao PIS, exigível é o auferimento de receita, aqui fato provado por presunção legal, ilidível diante de contraprova do contribuinte (inversão do ônus da prova), mas que até aqui, a Recorrente não conseguiu se desincumbir de tal ônus.

Ora, o comportamento omissivo do contribuinte trouxe-lhe, por consequência, a presunção de omissão de receitas e arbitramento dos lucros como presunção legal para formação da base de cálculo das contribuições.

Pois, especificamente quanto às exigências de PIS e da COFINS, os demonstrativos de apuração às fls. 368/370 e 381/383, indicam que significativa parcela da base de cálculo apurada deixou de ser oferecida à tributação, de forma reiterada, dolosa, por todos o período fiscalizado, sem que qualquer apuração ou justificativa fosse apresentada no curso da ação fiscal.

Ainda, pugna a recorrente pela anulação do auto infração por entender a constituição do crédito tributário violou o princípio da hierarquia das leis, tal alegação cuida, pois, de matéria que escapa à competência deste órgão julgador conforme a Súmula CARF nº 2: *O CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária.*

Ante a inexistência de vício, para constituição do crédito, com base na omissão de receitas, nego provimento ao tópico recursal.

2.2- Do alargamento da base de cálculo das contribuições decorrentes do §1º do art. 3º da Lei 9.718/98

No que cerne a alegação de constitucionalidade do alargamento da base de cálculo das contribuições promovida do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, observo que tal matéria, embora já pacificada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) em julgamento submetido à sistemática da repercussão geral, não foi objeto de discussão no acórdão recorrido dado que a contribuinte não a impugnou no momento processual oportuno- em sede de Manifestação de Inconformidade.

Sendo assim, em razão da preclusão consumativa e temporal, por ser matéria nova, alegada em sede, somente, do presente recurso, deixo de conhecê-la por estar fora do prazo peremptório previsto em lei, o que torna inviável a sua apreciação a destempo.

2.3- Das vendas inadimplidas

A respeito do inconformismo da recorrente quanto às vendas cujos preços não foram adimplidos, entendo também não assiste razão a defesa.

As receitas, objeto de incidência de PIS e Cofins, são as auferidas por regime de competência, e não de caixa, devendo as receitas serem reconhecidas independentemente de seu recebimento.

Assiste razão o julgador de piso ao afirmar que o inadimplemento do contrato de compra e venda é evento posterior, a ser registrado segundo os critérios contábeis e fiscais fixados para tanto (provisão para devedores duvidosos e/ou perda no recebimento dos créditos) e não representa mero cancelamento de venda.

Daí, se o que se considerou como receitas omitidas foi o auferido pela recorrente (créditos bancários), por presunção legal- presunção de omissão de receitas conforme o art. 42, § 1º, da Lei 9.430/96, não há como afastar tal premissa.

Aqui, também não há reforma a fazer.

2.4- Da multa qualificada no percentual de 150%

Segundo o TVF, a imputação da multa qualificada deu-se pela informação por omissão, reiterada, de receitas para constituição das bases de cálculo das contribuições.

Veja-se que o contribuinte não apresentou os livros comerciais e fiscais dos períodos fiscalizados, bem como não cumpriu obrigações acessórias, nem mesmo a escrituração contábil estava regular.

Todavia, se há, inquestionavelmente, movimentação bancária cuja escrituração não é demonstrada, e nela se verificam créditos cuja origem não é comprovada, e que têm contornos de receitas auferidas em atividade comercial, não há porque se cogitar de erro ou culpa. Ao contrário, está-se frente a indícios que convergem na direção de uma conduta dolosa de ocultar receitas tributáveis, com vistas a suprimir tributo.

Em tais condições, cumpriria ao contribuinte, minimamente, provar a escrituração de tais operações e a sua origem, com vistas a evidenciar os créditos que não teriam a natureza imputada pela fiscalização, mas de tal ônus não se desincumbiu.

Merecendo a multa qualificada ser mantida pelos fundamentos lançados pela autoridade fiscal, ratificados pelo julgador de piso. Não há reforma a fazer.

2.5- Da inclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições. Do Recurso Extraordinário 574.706- Tema 69 do Supremo Tribunal Federal

Por sua vez, no que diz respeito ao reconhecimento de direito de crédito Recorrente da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições PIS e da COFINS. Alega a contribuinte a impossibilidade de incidência da contribuição sobre os valores referentes ao ICMS.

O STF, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, sob a sistemática da Repercussão Geral - julgamento do Tema nº 69, reconheceu a

inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais e fixou a seguinte tese:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

O Supremo Tribunal Federal (STF) já pacificou o tema, sobretudo, ao julgar dos embargos de declaração opostos pela União Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706 (Tema nº 69), que trata da exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Naquela ocasião, o Tribunal, por maioria, deu parcial provimento aos embargos de declaração, nos seguintes termos:

(i) “no ponto relativo ao ICMS excluído da base de cálculo das contribuições PIS-COFINS, prevaleceu o entendimento de que se trata do ICMS “destacado”; e

(ii) “modular os efeitos do julgado cuja produção haverá de se dar após 15/03/2017, ressalvadas as ações judiciais e administrativas protocoladas até a data da sessão em que proferido o julgamento”.

Sendo assim, ante o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706 (Tema nº 69) em repercussão geral, e, do Parecer SEI Nº 7698/2021/ME emitido pela PGFN, devidamente aprovado pelo DESPACHO Nº 246 - PGFN-ME, de 24 de maio de 2021.

2.5.1- Aplicação do artigo 62 do Regimento do RICARF

Nos termos do art. 62, § 2º do Anexo II do Regimento Interno do CARF, o entendimento do STF é de observância obrigatória.

No ponto relativo ao ICMS excluído da base de cálculo das contribuições PIS-COFINS, prevaleceu o entendimento de que se trata do ICMS “destacado” nas notas fiscais. Todavia, dada a ausência de certeza e liquidez, ônus do contribuinte, pela imprestabilidade da documentação fiscal, o pleito resta prejudicado.

Posto isso, afasto as preliminares arguidas, e no mérito, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Juciléia de Souza Lima

Fl. 12 do Acórdão n.º 3301-013.117 - 3^a Sejul/3^a Câmara/1^a Turma Ordinária
Processo nº 15922.000165/2009-01