



Receita Federal

Coordenação-Geral de Tributação

PROCESSO	00000.000000/0000-00
SOLUÇÃO DE CONSULTA	206 – COSIT
DATA	11 de julho de 2024
INTERESSADO	CLICAR PARA INSERIR O NOME
CNPJ/CPF	00.000-00000/0000-00

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

EXCLUSÃO DO ICMS. DECISÃO JUDICIAL DESFAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE. TRÂNSITO EM JULGADO. RELAÇÃO JURÍDICA TRIBUTÁRIA CONTINUATIVA. SUPERVENIENTE ENTENDIMENTO FAVORÁVEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF. REPERCUSSÃO GERAL (TEMA 69 – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – RE nº 574.706/PR). CESSAÇÃO DA EFICÁCIA VINCULANTE DA DECISÃO ANTERIOR.

Contribuinte que tenha em seu desfavor decisão judicial transitada em julgado no sentido de manter o ICMS na base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep, anteriormente ao julgamento do RE nº 574.706/PR pelo STF, pode, a partir de 16/03/2017, pleitear administrativamente sua exclusão, nos termos do Parecer SEI Nº 7.698/2021/ME, observado o prazo do art. 168 do Código Tributário Nacional - CTN.

O ICMS a ser excluído da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep é o destacado no documento fiscal.

Dispositivos Legais: Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional – CTN), art. 168. Lei nº 10.552, de 2002, art. 19-A, inciso III e § 1º; Parecer SEI nº 14.483/2021/ME; Parecer SEI nº 7.698/2021/ME; Instrução Normativa RFB nº 2.121, de 2022, art. 26, inciso XII e Parágrafo único.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

EXCLUSÃO DO ICMS. DECISÃO JUDICIAL DESFAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE. TRÂNSITO EM JULGADO. RELAÇÃO JURÍDICA TRIBUTÁRIA CONTINUATIVA. SUPERVENIENTE ENTENDIMENTO FAVORÁVEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF. REPERCUSSÃO GERAL (TEMA 69 – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – RE nº 574.706/PR). CESSAÇÃO DA EFICÁCIA VINCULANTE DA DECISÃO ANTERIOR.

Contribuinte que tenha em seu desfavor decisão judicial transitada em julgado no sentido de manter o ICMS na base de cálculo da Cofins, anteriormente ao julgamento do RE nº 574.706/PR pelo STF, pode, a partir de 16/03/2017, pleitear administrativamente sua exclusão, nos termos do Parecer SEI Nº 7.698/2021/ME, observado o prazo do art. 168 do Código Tributário Nacional - CTN.

O ICMS a ser excluído da base de cálculo da Cofins é o destacado no documento fiscal.

Dispositivos Legais: Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional – CTN), art. 168. Lei nº 10.552, de 2002, art. 19-A, inciso III e § 1º; Parecer SEI nº 14.483/2021/ME; Parecer SEI nº 7.698/2021/ME; Instrução Normativa RFB nº 2.121, de 2022, art. 26, inciso XII e Parágrafo único.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

QUESTIONAMENTO SOBRE ASPECTOS PROCEDIMENTAIS. INEFICAZ.

Não produz efeitos o questionamento sobre fato disciplinado em ato normativo publicado na Imprensa Oficial antes de sua apresentação ou com o objetivo de obter a prestação de assessoria jurídica ou contábil-fiscal por parte da Receita Federal.

Dispositivos Legais: Instrução Normativa RFB nº 2.058, de 2021, art. 27, incisos VII e XIV.

RELATÓRIO

A Pessoa Jurídica acima identificada apresenta consulta acerca da exclusão do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins.

2. Afirma possuir decisão judicial **desfavorável**, transitada em julgado, em 07/05/2008. Não obstante, alega que o Parecer SEI Nº 14.483/2021/ME e o Parecer PGFN/CRJ Nº 492/2011 trazem entendimento de que é possível reaver créditos decorrentes da exclusão do ICMS da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, relativos a período posterior a 16/03/2017, inclusive nas situações de coisa julgada anterior desfavorável ao contribuinte. Transcreve os itens 50 e 51 do Parecer SEI nº 14.483/2021/ME.

3. Após as alegações acima, formula os seguintes questionamentos, literalmente:

1) *A Consulente questiona este r. órgão se entende que a Consulente poderá aproveitar os referidos créditos administrativamente, condizente ao período posterior a 16/03/2017;*

2) Qual seria o procedimento ADMINISTRATIVO para, embasado nos pareceres SEI Nº 7698/2021/ME, SEI Nº 14.483/2021/ME e PGFN /CRJ /Nº 492/2011, e sem o manejo pretérito de ação judicial, reaver os créditos de PIS e COFINS recolhidos indevidamente sobre o ICMS, desde 16/03/2017? (Habilitação de Créditos NÃO decorrente de decisão judicial manejada pelo contribuinte, mas sim, oriunda de tese fixada pelo STF em sede Repercussão geral - Tema 69).

4. Ao final, prestou as declarações exigidas pelo art. 14, incisos I a III, da Instrução Normativa RFB nº 2.058, de 9 de dezembro de 2021.

5. É o relatório.

FUNDAMENTOS

6. A Solução de Consulta não se presta a verificar a exatidão dos fatos apresentados pelo interessado, uma vez que se limita a apresentar a interpretação da legislação tributária conferida a tais fatos, partindo da premissa de que há conformidade entre os fatos narrados e a realidade factual. Nesse sentido, não convalida nem invalida quaisquer informações, interpretações, ações ou classificações fiscais procedidas pelo consulente e não gera qualquer efeito caso se constate, a qualquer tempo, que não foram descritos, adequadamente, os fatos, aos quais, em tese, se aplica a Solução de Consulta. Feitas estas considerações, passamos à análise do caso.

7. O entendimento do Supremo Tribunal Federal - STF no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins já foi incorporado aos atos normativos da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil - RFB. Conforme art. 26, inciso XII, da Instrução Normativa RFB nº 2.121, de 15 de dezembro de 2022, o ICMS destacado em documento fiscal deve ser excluído da base de cálculo a que se refere o seu art. 25, para fins de determinação da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins.

Instrução Normativa RFB nº 2.121, de 2022:

Art. 26. Para fins de determinação da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins e da base de cálculo a que se refere o art. 25 são excluídos os valores referentes a (Decreto-lei nº 1.598, de 1977, art. 12, com redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014, art. 2º; Lei nº 9.718, de 1998, art. 3º, caput, com redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014, art. 42, e § 2º, com redação dada pela Lei nº 13.043, de 13 de novembro de 2014, art. 15; Lei nº 10.637, de 2002, art. 1º, § 3º, com redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014, art. 16; Lei nº 10.833, de 2003, art. 1º, § 3º, com redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014, art. 17; e art. 15, inciso I, com redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004, art. 21; Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, art. 50-A, incluído pela Lei nº 14.112, de 24 de dezembro de 2020, art. 2º; e Acórdão em Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário nº 574.706): (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 2152, de 14 de julho de 2023)

(...)

XII - ICMS destacado no documento fiscal; e

(...)

Parágrafo único. Em relação à exclusão referida no inciso XII, não poderão ser excluídos os montantes de ICMS destacados em documentos fiscais referentes a receitas de vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota zero ou não sujeitas à incidência das contribuições. (g.n.).

8. No que se refere ao período iniciado em 16/03/2017, esclarece o Parecer SEI nº 14.483/2021, conforme transcrito abaixo:

3. Consequências da modulação sobre coisa julgada anterior desfavorável ao contribuinte

50. *A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional tem entendimento pacificado, consubstanciado no Parecer PGFN/CRJ/Nº 492/2011 no sentido de que “a alteração nos suportes fático ou jurídico existentes ao tempo da prolação de decisão judicial voltada à disciplina de relações jurídicas tributárias continuativas faz cessar, dali para frente, a eficácia vinculante dela emergente em razão do seu trânsito em julgado” e que “o advento de precedente objetivo e definitivo do STF configura circunstância jurídica nova apta a fazer cessar a eficácia vinculante das anteriores decisões tributárias transitadas em julgado que lhe forem contrárias”*

51. *O citado parecer estabelece o marco temporal a partir do qual cessa a eficácia vinculante da coisa julgada anterior, nos seguintes termos:*

(...)

52. *Em resumo, o precedente com repercussão geral firmado pela Corte Suprema, a partir de seu trânsito em julgado, tem o condão de cessar a eficácia de decisões anteriores em sentido contrário também transitadas em julgado, uma vez que houve alteração em seu suporte fático e jurídico.*

(...)

58. *Assim, mesmo aqueles contribuintes que tinham em seu desfavor ações judiciais transitadas em julgado anteriormente ao julgamento pelo STF, mantendo o ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, podem, a partir do dia 16/03/2017 pleitear, inclusive administrativamente, a sua exclusão, como reconhece o Parecer SEI Nº 7698/2021/ME.*

59. *Calha asseverar, por oportuno, que até aquela data o contribuinte vinha recolhendo o PIS/COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, não por força da decisão judicial em seu desfavor, mas porque era essa a regra geral de incidência da exação.*

9. Em se tratando de pedido de restituição decorrente de pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido, deve ser observado o prazo de cinco anos estabelecido no art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional – CTN).

10. Os procedimentos para restituição e compensação estão disciplinados na Instrução Normativa RFB nº 2.055, de 6 de dezembro de 2021, sendo a consulta considerada ineficaz quanto ao 2º questionamento do item 3, a teor do disposto no art. 27, incisos VII e XIV, da Instrução Normativa RFB nº 2.058, de 2021:

IN RFB nº 2.058, de 9 de dezembro de 2021:

Art. 27. Não produz efeitos a consulta formulada:

(...)

VII - sobre fato disciplinado em ato normativo publicado na Imprensa Oficial antes de sua apresentação;

(...)

XIV - com o objetivo de obter a prestação de assessoria jurídica ou contábil-fiscal por parte da RFB.

(...)

CONCLUSÃO

11. Diante do exposto, soluciona-se a presente consulta respondendo ao consulente que:

11.1 contribuinte que tenha em seu desfavor decisão judicial transitada em julgado no sentido de manter o ICMS na base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, anteriormente ao julgamento do RE nº 574.706/PR pelo STF, pode, a partir de 16/03/2017, pleitear administrativamente sua exclusão, nos termos do Parecer SEI Nº 7.698/2021/ME, observado o prazo do art. 168 do CTN.

11.2 o ICMS a ser excluído da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins é o destacado no documento fiscal.

11.3 não produz efeitos o questionamento sobre fato disciplinado em ato normativo publicado na Imprensa Oficial antes de sua apresentação ou com o objetivo de obter a prestação de assessoria jurídica ou contábil-fiscal por parte da RFB.

Assinatura digital

MÁRCIO A. A. VASQUES

Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil

De acordo. Encaminhe-se à Coordenação de Tributos sobre a Receita Bruta e Produtos Industrializados – Cotri.

Assinatura digital
FLÁVIO OSÓRIO DE BARROS
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Chefe da Disit/SRRF04

De acordo. Ao Coordenador-Geral de Tributação para aprovação.

Assinatura digital
OTHONIEL LUCAS DE SOUSA JUNIOR
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Coordenador da Cotri

ORDEM DE INTIMAÇÃO

Aprovo a Solução de Consulta. Publique-se e divulgue-se nos termos do art. 43 da Instrução Normativa RFB nº 2.058, de 2021. Dê-se ciência à interessada.

Assinatura digital
RODRIGO AUGUSTO VERLY DE OLIVEIRA
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Coordenador-Geral da Cosit