

INFORMATIVO MCR3 N° 24/2021

Santo André, 23 de julho de 2021.



**Orientações gerais sobre a Exclusão do ICMS da
base de cálculo do PIS e COFINS**

Pacificação do tema por parte da RFB e PGFN

Prezado Cliente,

O presente informativo tem por objetivo esclarecer quanto aos desdobramentos do fim do julgamento da chamada “tese do século” que ocupou grande espaço no cenário tributário brasileiro nos últimos anos, a **exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS**.

Recentemente, em 13/05/2021, o Supremo Tribunal Federal encerrou o julgamento dos Embargos de Declaração interpostos pela Fazenda Nacional, no qual buscava-se modular os efeitos da decisão que determinou a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, bem como limitar a exclusão ao ICMS efetivamente recolhido e não o destacado em nota fiscal.

O STF manteve seu posicionamento no sentido de que o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e COFINS é o destacado em nota fiscal, reafirmando o que já havia sido decidido no julgamento do RE n.º 574.706, em março de 2017.

E, em relação a modulação dos efeitos, o STF decidiu que somente podem aproveitar os créditos pelos pagamentos a maior realizados em data anterior a 15 de março de 2017, aqueles contribuintes que entraram com ações até essa data. Para os demais, a decisão valerá apenas dali em diante.

Como desdobramento, em 26/05/2021 foi Publicado o **PARECER SEI N° 7698/2021/ME**, onde a PGFN reconhece a pacificação do tema e autoriza que todos os procedimentos, rotinas e normativos relativos à cobrança do PIS e da COFINS a partir do dia 16 de março de 2017 sejam ajustados.

Neste parecer surge também um evento de grande destaque, que é a dispensa dos contribuintes ajuizarem ações para recuperar os valores pagos a maior desde 15/03/2017, podendo fazê-lo de forma administrativa:

“PARECER SEI Nº 7698/2021/ME (DOU 26/05/2021)

(...)

15. Essa medida visa a reforçar o absoluto compromisso da Administração Tributária com a Constituição Federal e com o Estado Democrático de Direito e garante máxima efetividade ao comando da Suprema Corte, de sorte que, independentemente de ajuizamento de demandas judiciais, a todo e qualquer contribuinte seja garantido o direito de reaver, na seara administrativa, valores que foram recolhidos indevidamente.

III

Conclusões e encaminhamentos

*16. Ante o exposto, nos termos expostos na ata de julgamento já publicada, conclui-se que cabe à Administração Tributária, consoante autorizado pelo art. 19, VI c/c 19-A, III, e § 1º, da Lei nº 10.522/2002, observar, **em relação a todos os seus procedimentos, que:***

a) 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”;

b) 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

c) o ICMS a ser excluído da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS é o destacado nas notas fiscais.”

Ainda em consequência destes eventos, em 24/06/2021, foi publicada a versão 1.35 do Guia Prático da EFD Contribuições, criando as seções 11 e 12 no Capítulo I, contendo orientações gerais sobre as ações judiciais e orientações específicas sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS.

“Seção 11 – Observações sobre os efeitos das decisões judiciais na escrituração da EFD-Contribuições

Observações específicas sobre os efeitos das decisões judiciais relativas à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/Cofins - texto atualizado em junho de 2021:

O acórdão do julgamento do RE nº 574.706 PR, finalizado em 15/03/2017, que estabelece a exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins, por ter sido realizado sob o rito de Repercussão Geral, nos termos do art. 543-B da Lei nº 5.869, de 1973, somente vincula a Secretaria da Receita Federal à citada decisão, após a manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, conforme expressa disposição do art. 19-A da Lei nº 10.522, de 2002.

Em julgamento finalizado em 13/05/2021, o STF apreciou os embargos de declaração opostos pela União, pacificando em definitivo as questões jurídicas referentes ao julgamento do RE 574.706, definindo que:

- *Os efeitos da Exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins deve se dar após 15.03.2017, ressalvadas as ações judiciais e requerimentos administrativos protocoladas até 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.*

Com a edição do PARECER SEI Nº 7698/2021/ME, a PGFN já explicita as orientações preliminares a serem observadas no cumprimento da decisão do STF, no que diz respeito aos seus aspectos incontroversos, estabelecendo que:

- ***Em relação às receitas auferidas a partir de 16.03.2017**, o valor do ICMS destacado nas correspondentes notas fiscais de vendas não integram a base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, independentemente de a pessoa jurídica ter protocolado ou não ação judicial; e*
- ***Em relação às receitas auferidas até 15.03.2017**, o valor do ICMS destacado nas correspondentes notas fiscais de vendas não integram a base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, exclusivamente no caso de a pessoa jurídica ter protocolado ação judicial até 15.03.2017.*

Seção 12 – Operacionalização dos ajustes de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/Cofins

Caso a pessoa jurídica ainda não tenha efetuado os ajustes da base de cálculo, com a exclusão da parcela do ICMS destacado em documento fiscal, estes ajustes deverão ser efetuados mediante:

1. *transmissão da EFD-Contribuições original com os devidos ajustes, caso não tenha efetuado a transmissão referente ao período; ou*
2. *retificação da escrituração originalmente transmitida (vide Seção 9 – Retificação de Escrituração).*

ATENÇÃO: *Em nenhuma hipótese deverão ser efetuados ajustes para fins de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/Cofins referentes a mais de um período de apuração, em EFD-Contribuições distintas de cada um destes períodos.*

Por exemplo, caso a pessoa jurídica vá proceder aos ajustes da base de cálculo das contribuições referentes ao período de março de 2017 a maio de 2021, e já tenha transmitido as EFD-Contribuições destes mesmos períodos, sem efetuar a respectiva exclusão do ICMS, deverá proceder o ajuste mediante a retificação de cada uma das EFD-Contribuições do período.

(...)

Observações:

1. *Não existe campo específico para quaisquer exclusões de base de cálculo (desconto incondicional, ICMS destacado em nota fiscal). **O ajuste de exclusão deverá ser realizado diretamente no campo de base de cálculo.***

2. *Registro utilizado de forma subsidiária, para casos excepcionais de documentação que não deva ser informada nos demais registros da escrituração e tenha ocorrido destaque do ICMS.*

3. A exclusão deve ser efetuada apenas em relação a operações com documento fiscal e destaque de ICMS.

No caso da pessoa jurídica ter auferido receitas de natureza tributada (CST 01, 02 e 05) e de natureza não tributada (CST 04, 06, 07, 08 e 09), a exclusão do ICMS deve ser vinculada à correspondente natureza de receita.

Por exemplo: no caso de uma operação de venda interestadual no valor total de R\$ 10.000,00, sendo R\$ 6.000,00 referente a receita tributada de PIS/Cofins (CST 01) e ICMS destacado de R\$ 720,00, bem como R\$ 4.000,00 referente a uma receita com alíquota zero (CST 06) com ICMS destacado de R\$ 480,00, devem estes valores do ICMS serem excluídos da base de cálculo de cada um dos itens.

Não pode o ICMS referente a uma receita não tributada ser excluída da base de cálculo de uma receita tributada. No caso do exemplo acima, o valor do ICMS de R\$ 480,00 não pode ser excluído da base de cálculo da operação tributada no valor de R\$ 6.000,00. A exclusão do ICMS destacado está vinculada à correspondente receita.”

Em termos práticos, qualquer empresa passa a fazer jus à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS, independentemente de ter ajuizado ação judicial neste sentido.

A exclusão do ICMS passa a ser feita diretamente em cada item das notas fiscais emitidas pelas empresas, sendo necessário alterar os parâmetros de faturamento junto ao sistema de faturamento.

Recomendamos verificar junto ao suporte técnico de seu sistema de faturamento os ajustes necessários para materializar este benefício em seu favor.

Como exemplo, a exclusão do ICMS poderia ser visualizada da seguinte forma (alguns campos do registro foram omitidos para facilitar a visualização):

Nº	Campo	Item 1	Item 2
2	NUM_ITEM	1	2
3	COD_ITEM	XX1	XX2
4	DESCR_COMPL	"Mercadoria tributada"	"Mercadoria Aliq. Zero"
5	QTD	1,00	1,00
6	UNID	UN	UN
7	VL_ITEM	6.000,00	4.000,00
8	VL_DESC	-	-
10	CST_ICMS	500	500
11	CFOP	6101	6101
12	COD_NAT	6101	6101
13	VL_BC_ICMS	6.000,00	4.000,00
14	ALIQ_ICMS	12,00	12,00
15	VL_ICMS	720,00	480,00
25	CST_PIS	01	06
26	VL_BC_PIS	5.280,00	3.520,00
27	ALIQ_PIS	1,65	0,00
28	QUANT_BC_PIS		
29	ALIQ_PIS_QUANT		
30	VL_PIS	87,12	-
31	CST_COFINS	01	06
32	VL_BC_COFINS	5.280,00	3.520,00
33	ALIQ_COFINS	7,60	0,00
34	QUANT_BC_COFINS		
35	ALIQ_COFINS_QUANT		
36	VL_COFINS	401,28	-

É possível verificar que o PIS e a COFINS calculados sobre o item 1 correspondem a **R\$ 87,12** e **R\$ 401,28**, respectivamente, sendo que sem a exclusão do ICMS os valores seriam de **R\$ 99,00** e **R\$ 456,00**, respectivamente, representando uma redução de **R\$ 66,60 (cerca de 18%)**.

Importante: a exclusão do ICMS deve ser feita somente nas operações em que haja cálculo de PIS e COFINS (isto é, nenhuma alteração deve ser feita em relação as operações onde já não havia incidência de PIS e COFINS, como por

exemplo: exportação, venda para ZFM, venda de bem do ativo, remessas em geral etc.)

Desta forma, podemos contextualizar o tema de acordo com o seguinte resumo:

Tipo de Empresa	Recuperação de Créditos	Apurações a partir de 06/2021
Empresas com Ação Judicial protocoladas <u>até</u> 15/03/2017		
Empresas com Ação Judicial protocoladas <u>após</u> 15/03/2017 (<u>com</u> trânsito em julgado)	Podem recuperar créditos <u>anteriores</u> e <u>posteriores</u> a 15/03/2017	A exclusão do ICMS deverá ser feita diretamente em cada item das notas fiscais de vendas
Empresas com Ação Judicial protocoladas <u>após</u> 15/03/2017 (<u>sem</u> trânsito em julgado)	Podem recuperar créditos <u>posteriores</u> a 15/03/2017	
Empresas que não ingressaram com ação judicial		

Importante: este tema não afeta empresas tributadas com base no regime Simples Nacional.

Nossa equipe de **Consultoria e Projetos Especiais** avaliará a situação particular de sua empresa para sugerir a melhor conduta para recuperação de créditos tributários de períodos anteriores.

Nossa equipe do **Departamento Fiscal** está à disposição para auxiliá-los em relação a este tema.

Ficamos à disposição para quaisquer esclarecimentos.

MCR3 CONTABILIDADE