

Na Mídia

25/09/2020 | [Valor Econômico](#)

Decisão de relatora pode indicar desfecho sobre ICMS no PIS/Cofins

Cármen Lúcia afirma que os embargos de declaração não têm o condão de alterar o resultado do julgamento

Joice Bacelo | Beatriz Olivon

A ministra Cármen Lúcia, do Supremo Tribunal Federal (STF), negou pedido de uma associação para participar como “amicus curiae” no julgamento do recurso sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins - a tese de R\$ 250 bilhões ainda pendente de desfecho. Apesar de a recusa de interessados em participar dos processos ser um procedimento quase de rotina no STF, esse caso, especificamente, chamou a atenção do mercado.

Cármen Lúcia afirma, no último parágrafo da decisão, que os embargos de declaração “não têm o condão de alterar o resultado do julgamento”. A frase está sendo interpretada por tributaristas como uma indicação de que não haverá mudanças em relação ao que foi decidido pelos ministros em março de 2017.

A Fazenda Nacional ingressou com embargos de declaração em outubro daquele ano. Nesse recurso, pede para que haja a modulação dos efeitos, com aplicação do entendimento a partir de 2018 somente. O objetivo era reduzir a conta para a União e dar tempo para alguma reforma no PIS e na Cofins, o que até hoje não aconteceu.

Nesse recurso também consta pedido para que os ministros se manifestem sobre qual o ICMS deve ser retirado do cálculo do PIS e da Cofins, se o que consta na nota fiscal ou o efetivamente recolhido, que geralmente tem valor menor. Os embargos entraram e saíram da pauta algumas vezes. A última delas foi no dia 1º de abril. Não houve, depois disso, previsão de uma nova data.

O tributarista Leonel Pitzzer, sócio do Fux Advogados, diz que os contribuintes consideram a discussão sobre o ICMS declarado versus o efetivamente recolhido como parte do mérito. Por isso, afirma, essa decisão da Cármen Lúcia tem um peso importante. Dá a entender, acrescenta, que os ministros tratarão, nos embargos, somente do limite temporal para a aplicação da decisão.

A advogada Priscila Faricelli, do escritório Demarest, concorda. “O acórdão é claro ao definir pela exclusão do ICMS declarado na nota. Não haveria omissão a ensejar novo debate sobre o mérito”, frisa.

Fábio Andrade, do escritório Andrade Advogados Associados, atuava, até o ano passado, diretamente no caso que está em discussão no STF (RE 574706). Ele recorda que as considerações da PGFN nos embargos de declaração, sobre a diferença entre o ICMS que consta na nota e o recolhido, foi objeto de pedido de aplicação de multa por má-fé em impugnação apresentada na época.

“E pior tem sido a postura da Receita Federal, que ignora o acórdão”, diz ele, fazendo referência à Solução de Consulta nº 13, publicada em 2018, onde consta que os contribuintes devem usar no cálculo o imposto recolhido ao Estado. “Equivale ao condenado dizer como, quando e quanto pretende se submeter depois de ter sido vencido”, afirma.

A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), no entanto, tem entendimento diferente sobre a decisão proferida, agora, pela ministra, em pedido da Associação Brasileira de Franqueados do McDonald’s. Para o procurador Paulo Mendes, que coordena a atuação da PGFN no Supremo, não traz nenhuma pista sobre o julgamento “Só nega um pedido de amicus curiae”, diz.

A afirmação sobre o mérito é padrão em embargos, segundo o procurador. “A ministra só disse isso para reforçar o indeferimento do ‘amicus curiae’, não é uma referência à decisão do caso. É possível sim que os embargos de declaração alterem a decisão se verificar omissão, contradição, obscuridade ou erro material. São os efeitos infringentes.”

