Empresa pode depositar Cofins sobre ICMS em juízo

A indicação do Supremo Tribunal Federal de que pode excluir o ICMS da base de cálculo da Cofins já está fazendo as empresas agirem para não pagar aquilo que acreditam não dever. A Poly Vac Indústria e Comércio de Embalagens, por exemplo, obteve liminar para que o valor referente ao Cofins sobre o ICMS seja depositado em juízo.

Com isso, a empresa, representada pelos advogados Guilherme Lippelt e Fábio Antônio Pecciacco, garante que, se o STF entender que o imposto não pode integrar a base de cálculo da contribuição, poderá reaver o dinheiro sem ter de enfrentar burocracias e discussões sobre o alcance da decisão. A liminar foi dada pelo juiz José Henrique Prescendo, da 22ª Vara Federal de São Paulo.

Ao decidir, o juiz observou que o conceito de faturamento, sobre o qual recai a cobrança da Cofins, já estava pacificado no Superior Tribunal de Justiça, inclusive sumulado. Mas, recentemente, o Supremo não só reabriu a discussão como caminha em entendimento diverso do STJ.

Por enquanto, dos sete ministros que votaram, seis entenderam que imposto não é faturamento e, portanto, a Cofins não pode ser calculada em cima do ICMS. O julgamento foi suspenso em agosto por um pedido de vista do ministro Gilmar Mendes.

Se nenhum ministro mudar de posição, o governo já perdeu a batalha. Na prática, significa uma perda de arrecadação anual de R$ 6,8 bilhões, fora os R$ 40 bilhões que deveriam ser restituídos aos contribuintes caso todos reclamassem a quantia paga a mais, segundo dados do IBPT — Instituto Brasileiro de Planejamento Tributário.

Há vozes no Supremo, no entanto, que podem alterar os rumos do julgamento. Embora não seja declarado, alguns ministros se preocupam sim com o impacto de suas decisões nos cofres públicos.

Veja a decisão

22a VARA CÍVEL FEDERAL DE SÃO PAULO

PROCESSO N° 2006.61.00.024327-1

MANDADO DE SEGURANÇA

IMPETRANTE: POLY VAC S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS

lMPETRADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO

Vistos, em liminar.

Cuida-se de mandado de segurança em que a impetrante pretende liminar que lhe assegure o direito de excluir o ICMS na base de cálculo da contribuição social denominada COFINS, requerendo autorização para efetuar o depósito judicial da diferença apurada em relação às parcelas vincendas, até final

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

julgamento da demanda.

Aduz, em síntese, que recentemente o STF, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE 240.785) reabriu uma antiga discussão acerca dos valores que compõem a base de cálculo da COFINS, especialmente no que tange ao ICMS.

Acosta aos autos os documentos de fls. 13/1021.

É o relatório. Decido.

A questão discutida nestes autos encontrava-se pacificada no STJ, no sentido de que o ICMS integra o preço da mercadoria, incluindo-se portanto no faturamento, devendo, por isso, este imposto integrar a base de cálculo da COFINS(Súmulas 68 e 94).

Todavia, recentemente o tema chegou à Corte Suprema, encontrando-se ainda em julgamento, porém já com vários votos acompanhando o voto do relator, Ministro Marco Aurélio, no sentido de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo da COFINS (RE 240.785).

Nesse contexto, revela-se relevante a pretensão da impetrante em depositar judicialmente essa parcela controversa da COFINS, ao menos até o julgamento final do E.STF.

Posto isso, **DEFIRO A LIMINAR**, no sentido de autorizar a impetrante a depositar judicialmente o valor da contribuição social denominada COFINS incidentes sobre o ICMS incluído no faturamento, até o julgamento final dessa questão pelo E.STF, ficando suspensa a respectiva exigibilidade tributária nos termos do artigo 151, inciso II do CTN, ressalvando-se à administração tributária o direito de efetuar o lançamento com vistas a evitar a decadência, vedando-se, porém, a adoção de medidas de cobrança, bem como a negativa no fornecimento de CPD/EN e a inclusão no CADIN relativamente ao que for objeto de depósito judicial.

Deixo explicitado que a impetrante deverá proceder ao recolhimento normal do valor incontroverso da contribuição em tela.

Notifique-se a autoridade impetrada para prestar as informações no prazo legal, enviando-se os autos em seguida ao MPF, tornando conclusos para sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2006.

JOSÉ HENRIQUE PRESCENDO

Juiz Federal

Meta Fields

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.