



## MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.159, DE 2023

Altera a Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e a Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, para excluir o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS da incidência e da base de cálculo dos créditos da Contribuição para o Programa de Integração Social e o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins.

### EMENDA SUPRESSIVA Nº

Suprima-se o seguinte dispositivo adicionado pelo art. 1º da Medida Provisória nº 1.159, de 12 de janeiro de 2023:

*“Art. 1º A Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*[...]*

*Art.3º .....*

*.....*

*§ ..... 2º*

*.....*

*[...]*

*~~III – do ICMS que tenha incidido sobre a operação de aquisição.”~~*

Suprima-se o seguinte dispositivo adicionado pelo art. 2º da Medida Provisória nº 1.159, de 12 de janeiro de 2023:

*“Art. 2º A Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, passa a vigorar com as seguintes alterações:*



CD/23760.50575-00



\*CD237605057500\* ExEdit





**CÂMARA DOS DEPUTADOS**  
**GABINETE DEPUTADA SILVIA CRISTINA PL /RO**

[...]

Art.3º .....

§ ..... 2º

[...]

~~III - do ICMS que tenha incidido sobre a operação de aquisição."~~

Suprima-se o inciso I e suas alíneas do art. 3º da Medida Provisória nº 1.159, de 12 de janeiro de 2023:

*"Art. 3º Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação e produz efeitos:*

~~*I - a partir do primeiro dia do quarto mês subsequente ao de sua publicação quanto:*~~

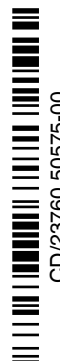
~~*a) ao art. 1º, na parte em que altera o inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 10.637, de 2002; e*~~

~~*b) ao art. 2º, na parte em que altera o inciso III do § 2º do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003; e"*~~

## JUSTIFICAÇÃO

Após décadas de discussão, o Supremo Tribunal Federal (STF), quando do julgamento do RE-RG nº 574.706/PR (Tema nº 69), afastou a inclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS por entender que os valores destacados nas notas fiscais (saída), a esse título, e recebidos pela empresa não constituem receita sua, porque não integram o patrimônio de forma definitiva, já que à entrada destes recursos nasce uma obrigação imediata no passivo, de forma que tais valores não se subsumem aos conceitos constitucionais de receita e/ou faturamento (art. 195, I, alínea "a", da CF).

Diante disso, inúmeras foram as tentativas da Receita Federal de excluir a parcela referente ao ICMS das bases de cálculo dos créditos de PIS e COFINS (entrada), o que culminou com a edição da presente medida provisória, que traz os seguintes motivos para alteração do regime de apuração dos créditos: i) o STF definiu que em nenhuma hipótese o ICMS poderá integrar as bases de cálculo do PIS e da COFINS, inclusive na apuração de créditos da não-cumulatividade; ii) não dará direito a crédito a parcela da despesa não sujeita ao pagamento das contribuições; e iii) o valor do ICMS destacado na nota fiscal não integra o preço do bem ou serviço adquirido.



CD/23760.50575-00



\* C D 2 3 7 6 0 5 0 5 7 5 0 0 \*





**CÂMARA DOS DEPUTADOS**  
**GABINETE DEPUTADA SILVIA CRISTINA PL /RO**

Tais justificativas são equivocadas.

Com relação ao decidido no RE-RG nº 574.706/PR (Tema nº 69), o Parecer SEI nº 14483/2021/ME, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), é claro em afirmar que *“não é possível, com base apenas no conteúdo do acórdão, proceder ao recálculo dos créditos apurados nas operações de entrada, seja porque a questão não foi, nem poderia ter sido, discutida nos autos”*. Ou seja, lá discutiu-se apenas a inclusão do imposto na composição da receita bruta, base de cálculo das contribuições, e não sobre as despesas com aquisição de bens e serviços, base para apuração dos créditos, o que demonstra a incorreção da premissa adotada.

Além disso, o legislador ordinário adotou o sistema de “base contra base” para o regime não-cumulativo das contribuições, pressupondo para o direito ao crédito tão-somente que as contribuições tenham sido pagas na operação anterior. Tanto é assim que na aquisição de bens e serviços de empresa sob o regime cumulativo o PIS e COFINS é exigido à alíquota de 3,65% e o crédito é apurado, agora no regime não-cumulativo, à alíquota de 9,25%, o que demonstra que a base do crédito é a despesa e não o tributo pago anteriormente. Assim, compondo o ICMS o custo de aquisição dos bens e serviços, este deve ser considerado para o cálculo do crédito.

Ora, para o regime não-cumulativo destas contribuições nunca importou o montante oferecido à tributação pelo fornecedor, o que demonstra o desvirtuamento do regime por esta medida ao tentar perquirir qual parcela foi efetivamente onerada, bastando lembrar o direito ao crédito sobre a parcela do IPI incidente na aquisição, quando não recuperável (art. 167, II), ou na aquisição de insumos isentos (art. 195, parágrafo único), situações outrora autorizadas pela revogada Instrução Normativa RFB nº 1.911/2019.

Adicione-se a isto o fato de a legislação ser clara ao dispor que *“o crédito será determinado mediante a aplicação da alíquota [...] sobre o valor dos [bens e serviços] adquiridos no mês”*, ou seja, a base de cálculo é a despesa. Portanto, embora o legislador ordinário possua autonomia para disciplinar a não cumulatividade, devem ser observados os preceitos constitucionais, como a matriz constitucional destas contribuições e os princípios da razoabilidade, isonomia, livre concorrência e proteção à confiança<sup>1</sup>.

Essa perda da racionalidade causada pelas sucessivas alterações legislativas, levando a um possível estado de inconstitucionalidade, não tem passado despercebida pela Suprema Corte<sup>2</sup>:

<sup>1</sup> Tese fixada no Tema nº 756 da Repercussão Geral, que discutia o alcance do art. 195, § 12, da Constituição federal, que prevê a aplicação do princípio da não-cumulatividade à Contribuição ao PIS e à COFINS.

<sup>2</sup> Votos extraídos do Tema nº 337 da Repercussão Geral.



CD/23760.50575-00



\* C D 2 3 7 6 0 5 0 5 7 5 0 0 \*





**Voto do Min. Dias Toffoli:**

*"Posteriormente, sucessivas leis [...] excluíram da regra geral da não cumulatividade outras atividades e receitas, de modo que, se havia alguma racionalidade ou mesmo neutralidade no modelo pensado pelo legislador quando da inauguração da não cumulatividade, isso foi se perdendo ao longo dos mais de quatorze anos de vigência.*

*Longe de atingir as finalidades almejadas, as sucessivas alterações legislativas, acabaram por acentuar as imperfeições e a ausência de racionalidade na seleção das atividades econômicas"*

**Voto da Min. Rosa Weber:**

*"Não vejo como declarar a inconstitucionalidade pretendida, embora entenda muito oportuno esse recado que se manda ao legislador, no sentido de que, diante dessas incongruências que – sobretudo pela evolução legislativa – se fazem presentes, se possa estar caminhando para uma inconstitucionalidade."*

Ademais, diferente do que tenta crer a Presidência da República, o ICMS destacado na nota fiscal integra o preço, base de cálculo para apuração dos créditos sobre as despesas incorridas, pois repassado pelo fornecedor no preço da mercadoria ou serviço vendidos<sup>3</sup>, servindo seu destaque na nota fiscal tão-somente para fins de controle pelo Fisco dos créditos e débitos relativos ao regime da não-cumulatividade do ICMS, e não das contribuições ao PIS e à COFINS.

Como visto, tais modificações, além de totalmente indevidas são também impertinentes, pois irão aumentar a carga tributária das empresas e tornarão ainda mais complexa a apuração dos aludidos créditos, aumentando o chamado Custo Brasil, que no último ano representou quase 20% do PIB. Num momento de retomada da economia pós-pandemia do coronavírus, alterações como estas somente servem para comprometer o crescimento do país, o que não se espera do Governo.

*Ex positis*, requeremos as inclusões dos textos sugeridos à proposta de conversão da medida provisória, como medida de inteira justiça.

<sup>3</sup> "Sendo o fato gerador da substituição tributária prévio e definitivo, o direito ao crédito do substituído decorre, a rigor, da repercussão econômica do ônus gerado pelo recolhimento antecipado do ICMS-ST atribuído ao substituto, compondo, desse modo, o custo de aquisição da mercadoria adquirida pelo revendedor." (STJ, REsp nº 1.909.823/SC, Primeira Turma, DJe 11.03.2021)



CD/23760.50575-00



\* C D 2 3 7 6 0 5 0 5 7 5 0 0 \*

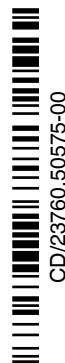




**CÂMARA DOS DEPUTADOS**  
**GABINETE DEPUTADA SILVIA CRISTINA PL /RO**

Sala da Comissão, em        de        de 2023.

Deputada SILVIA CRISTINA



CD/23760.50575-00



\*CD237605057500\*  
ExEdit

