

Março de 2013

Julgamento do STF sobre inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo do “PIS/Cofins Importação” – efeitos e oportunidades para as empresas

O STF (Supremo Tribunal Federal) reconheceu, por unanimidade, nesta quarta-feira (20/03/2013), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 559.937/RS, a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo do PIS/Cofins incidentes na importação, determinada pelo artigo 7º, inciso I, da Lei nº 10.865/04, excluindo do alcance da tributação o valor a título de ICMS (Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços) e das próprias contribuições.

A decisão se baseou no argumento de que Constituição, em seu artigo 149, fixa como base de cálculo do PIS/Cofins-importação o valor aduaneiro, cujo conceito recepcionado pela Constituição é aquele veiculado pelo artigo 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio – GATT, restringindo-se ao preço da mercadoria e custos com frete e seguro.

Abaixo, importante trecho do voto-vista do Ministro Dias Toffoli, sobre a posição do STF quanto à proibição de que a lei ordinária amplie conceitos de direito privado recepcionados pela Constituição:

“A postura deste Supremo Tribunal Federal, em que pesem as reiteradas tentativas no sentido de expandir, via lei ordinária, o conteúdo e o alcance de conceitos utilizados pela Constituição Federal para atribuir competências legislativas, é a de que se deve preservar o sentido empregado no sistema de Direito positivo ao tempo da outorga constitucional.”

Trata-se de importante vitória das empresas sobre o Fisco Federal, numa disputa tributária cujos valores envolvidos são bastante expressivos. Os argumentos utilizados pelo STF para dirimir a questão sinalizam para próximos julgamentos em que também se discutirá a indevida expansão da base de cálculo do PIS e da COFINS, a exemplo da tese que discute a inclusão do ICMS nessa base de cálculo (julgamento pendente na ADC 18).

É importante destacar a necessidade de análise dos impactos desse julgamento nos negócios dos contribuintes, e, principalmente, calcular o efetivo montante passível de recuperação, inclusive pela via judicial.

Esta análise da conveniência da implementação dessa estratégia de recuperação dos tributos recolhidos indevidamente, passa, por exemplo, pelo regime de recolhimento do PIS e da COFINS a que esteja sujeita a empresa.

A título ilustrativo, caso recolha na sistemática cumulativa, o efeito do pagamento a maior sobre a importação de bens é facilmente aferível e calculável, havendo interesse imediato na estratégia de recuperação do tributo.

Por outro lado, se o pagamento indevido ocorreu na sistemática do regime não-cumulativo, é necessário verificar a eventual ocorrência de neutralização dos efeitos do pagamento a maior do PIS/COFINS-importação por conta da tomada de crédito no respectivo valor, o que pode ter diminuído o saldo a recolher destas contribuições.

Há, ainda, situações que demandam análise mais complexa, como, por exemplo, empresas que possuam parcela das receitas beneficiadas no mercado interno por alíquota zero de PIS e COFINS e parcela normalmente tributada, importando insumos para emprego em seu processo produtivo, além de aquisições no mercado interno. Neste caso, é necessário avaliar o montante a recuperar e o critério a ser utilizado neste procedimento.

Portanto, é um importante precedente para os contribuintes, especialmente aplicável àqueles que apuram no regime cumulativo ou alguns casos de tributação monofásica, que têm mais vantagens nessa discussão do que empresas que recolhem na não-cumulatividade, com potenciais valores significativos a recuperar, impondo-se, entretanto, análise criteriosa caso a caso.

Qualificação de opinião

Este Informe Jurídico foi elaborado com intuito meramente informativo, não devendo, em nenhuma hipótese, ser considerado como opinião legal sobre os temas nele abordados. Deste modo, não deve ser adotada qualquer estrutura ou realizado qualquer negócio jurídico com base única e exclusivamente neste documento. Para qualquer outra informação adicional ou para a devida assessoria jurídica, o VBSO Advogados possui uma equipe tributária à disposição para atendê-lo.

Equipe Tributária:

Alberto Gouveia Dantas Neto
adantas@vbso.com.br

Lais Helena Lopes Bueno da Silva
lsilva@vbso.com.br

Carla Tredici Christiano
ctredici@vbso.com.br

Marina Gomes Cardim de Gil
mgomes@vbso.com.br

Daniel Rossi de Castro
dcastro@vbso.com.br

Marcela Ribeiro de Almeida Zaidan
mzaidan@vbso.com.br

Diego Aubin Miguita
dmiguita@vbso.com.br

Mário Shingaki
mshingaki@vbso.com.br

Fábio Krasner Schubsky
fkasner@vbso.com.br

Paulo Cesar Ruzisca Vaz
pvaz@vbso.com.br

Graziela Fernandes Pereira
gpereira@vbso.com.br

Raphael Longo Oliveira Leite
rlongo@vbso.com.br

Izadora Almeida Tannus
itannus@vbso.com.br

Vinícius Vicentin Caccavali
vcaccavali@vbso.com.br