

Publicidade

Minas é o nosso negócio



Capa Opinião Economia Internacional Política Negócios Agronegócio Finanças Legislação **ESPECIAIS** COLUNAS

DC Auto DC Franquia DC Inovação DC Mais DC RH DC Sustentabilidade DC Tecnologia DC Turismo DC TV DC Fotos

10/05/2018

HISTÓRIA CADASTRE-SE **ASSINE** ANUNCIE AQUI PRODUTOS E SERVIÇOS

DC AUTO



85  
anos

diariodocomercio.com.br

# DIÁRIO DO COMÉRCIO

JOSÉ COSTA  
FUNDADOR

Minas é o nosso negócio



Login




## OPINIÃO

10/05/2018

# Exclusão do ICMS da base do PIS/Cofins

Leonel Martins Bispo\*

Compartilhar





Em 15 de março de 2017, o Supremo Tribunal Federal definiu, na sistemática da repercussão geral, que o ICMS não integra a base de cálculo do PIS e da Cofins. Em outubro daquele ano foi publicado o respectivo acórdão, e a isto se seguiu a interposição de Embargos Declaratórios por parte da União, nos quais requereu que a mencionada decisão apenas tenha efeitos prospectivos. Em termos práticos, a União deseja impedir que os contribuintes recuperem o que já recolheram em virtude do alargamento da base de cálculo das citadas contribuições, alargamento este cuja inconstitucionalidade já não pode ser contestada. A questão, portanto, é saber se estão presentes os requisitos para a modulação de efeitos pelo Supremo.

A legislação estabelece que o STF pode modular os efeitos da declaração de inconstitucionalidade tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social. Quanto ao primeiro ponto, é oportuno rememorar que a mesma dought Corte já havia declarado a inconstitucionalidade da inserção do ICMS na base de cálculo do PIS/Cofins em 2006, quando se formou maioria nos autos do Recurso Extraordinário 240.785, sendo que o voto do Ministro Relator havia sido proferido favoravelmente aos contribuintes em 1999. Esta decisão, após analisados vários argumentos expostos pelas partes, transitou em julgado em 23 de fevereiro de 2015. O RE 240.785 não foi apreciado sob o regime de repercussão geral, e o RE 574.706, julgado em março de 2017, sim, foi analisado em repercussão geral.

Apesar de ter havido significativa mudança de integrantes do Tribunal entre um julgamento e outro, a mesma interpretação se manteve nos dois processos, ou seja, não houve guinada jurisprudencial, tendo o Supremo se mantido coerente, em 2017, com sua interpretação manifestada no RE 240.785. Assim, ao menos desde 2006, já se sabia que a Corte Constitucional era contra a alocação do ICMS na base de cálculo do PIS/Cofins.

Poder-se-ia alegar que o STJ adotava, há anos, exegese contrária aos contribuintes, mas a matéria sempre foi de natureza constitucional, razão pela qual era sabido que ao Supremo competiria a palavra final a respeito. Deveras, há questões tributárias que o próprio Supremo afirma possuírem cunho infraconstitucional e, em tais casos, ao STJ caberá a definição, mas no tocante à exclusão do ICMS da base do PIS/Cofins, era sabido que o Supremo decidiria. Daí, a segurança jurídica

## ÚLTIMAS NOTÍCIAS

Cinco empresas mineiras estão em evidência

Confiança do belo-horizontino no primeiro trimestre é a maior desde 2016

Clima Econômico da América Latina recua 5,2 pontos, com saldo negativo do Brasil

Recuo da atividade no Estado é de 4,6%

Ministério Público abre inquérito para investigar vazamento de dados do Inter

[Leia mais notícias »](#)



## NEWSLETTER

O melhor conteúdo exclusivo e gratuito no seu e-mail:




Não sou um robô



reCAPTCHA  
Privacidade - Termos

## MAIS LIDAS

acerca do tema sempre esteve a depender da palavra final de mérito a ser proferida pelo Supremo.

Em virtude do sintetizado acima, não se pode alegar que a decisão de março de 2017 deva ser modulada com base em razões de segurança jurídica. Resta, então, checar a questão do excepcional interesse social. Quanto a isto, é preciso reconhecer que interesse social não se confunde com interesse arrecadatório. De fato, para a sociedade cujas relações jurídicas ocorrem no paradigma do Estado Democrático de Direito, que é o previsto na Constituição de 1988, é fundamental que o Estado também se submeta à Constituição, e uma cobrança tributária inconstitucional contraria essa lógica de respeito ao Sistema Jurídico. Permitir ao contribuinte que recupere os valores recolhidos indevidamente é o mecanismo que o Sistema Jurídico prevê para remediar o prejuízo provocado pela inconstitucionalidade, e este remédio nem chega a afastar integralmente o dano da cobrança indevida, pois nem todos os contribuintes ajuízam ações e, para os que ajuízam, é necessário respeitar o prazo prescricional. Por outro lado, a cristalização dos efeitos da cobrança inconstitucional é algo que prestigia a arrecadação.

Claro está, portanto, que interesse social não é sinônimo de interesse da Fazenda Pública. Na verdade, tais interesses podem ser antagônicos, como são neste caso da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/Cofins, afinal, a cada vez que valores inconstitucionalmente exigidos do contribuinte deixam de ser devolvidos, há uma quebra na confiança que o jurisdicionado deposita no Sistema. O prazo prescricional, aliás, já opera como um mecanismo natural de modulação, ao impedir que sejam recuperados valores recolhidos antes de cinco anos retroativos ao ajuizamento da ação, mesmo que a cobrança haja sido inconstitucional. A aplicação desse prazo prescricional não reduz a confiança no Sistema por se tratar de um prazo pré estabelecido e aplicado à generalidade das situações.

Conforme sinteticamente exposto acima, os requisitos técnicos para a modulação de efeitos não se fazem presentes no caso analisado, e o reconhecimento disso, pela Suprema Corte, fará com que o sistema jurídico uma vez mais cumpra a missão que dele se espera, qual seja, pacificar as expectativas, permitindo a todos que conheçam as repercussões das ações dos agentes, sejam estes os particulares ou o Estado.

\* Advogado tributarista, sócio do escritório Bispo, Machado & Mussu Advogados

Publicidade

APROVEITE! ASSINE O DC E TENHA NOTÍCIAS EXCLUSIVAS

ASSINE

## Leia também

10/05/2018

### Editorial

Na área política mais do mesmo

10/05/2018

### Burocracia emperra o crescimento do País

A economia brasileira vive um paradoxo: quase todos os setores conseguiram alcançar nas últimas duas décadas níveis elevados de produtividade nas suas atividades-fim (as...

10/05/2018

### Recado para o craque de bola

"O jogo brasileiro de futebol é como se fosse uma dança." (Gilberto Freire) Copa do Mundo à vista. As tevês esmeram-se na programação...

09/05/2018

### Editorial

[Leia todas as notícias »](#)

Publicidade

› ASSINE O DC

**ACESSO COMPLETO** aos conteúdos online e versão impressa.

Único jornal especializado em Economia, Negócios e Gestão de Minas Gerais.

Ferramenta indispensável para fazer bons negócios.

ASSINE

› EDIÇÃO IMPRESSA



10 de maio de 2018

Conteúdo exclusivo para assinantes

› DC NO FACEBOOK