

## **PIS E COFINS NÃO DEVEM INCIDIR SOBRE O ICMS E SOBRE AS PRÓPRIAS CONTRIBUIÇÕES NAS IMPORTAÇÕES** **Conheça os principais reflexos da recente decisão do STF**

No último dia 20 de março, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), instância máxima de interpretação da Constituição Federal no Brasil, julgou inconstitucional, por unanimidade, a norma que previa a cobrança das contribuições PIS e COFINS sobre o “valor aduaneiro” dos bens importados, mas “acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições”.

Os tópicos abaixo buscam elucidar os desdobramentos dessa decisão fundamental, assim como alertar a comunidade empresarial sobre as razões para a imediata avaliação do assunto.

**A origem da cobrança.** Em 2004, a pretexto de estabelecer um tratamento tributário isonômico entre os bens e serviços produzidos no Brasil (que já sofriam a incidência da contribuição ao PIS e da COFINS), e os importados, foi editada a Lei nº 10.865, permitindo à União Federal cobrar as contribuições quando da entrada de bens estrangeiros no território nacional, ou no pagamento de valores a residentes ou domiciliados no exterior por serviços prestados.

**A base de cálculo contestada.** Segundo a Lei nº 10.865/04, as contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação devem ser calculadas sobre o valor aduaneiro dos bens importados, “acrescido” do valor do ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições. Sobre essa base, incidem as alíquotas gerais de 1,65% (PIS) e 7,6% (COFINS).

**O que decidiu o STF.** O STF decidiu que a norma da Lei nº 10.865/04, ao mandar incluir nas bases de cálculo de PIS-Importação e COFINS-Importação o valor do ICMS e das próprias contribuições, extrapolou os limites previstos no artigo 149, parágrafo 2º, inciso III, letra ‘a’, da Constituição Federal, que prevê apenas o “valor aduaneiro” como base de cálculo para as contribuições sociais (sem os valores do ICMS e das próprias contribuições).

**Por que a decisão é importante.** Além de poder obrigar a União Federal a devolver bilhões de reais arrecadados desde 2004 sobre a base de cálculo ampliada, a cobrança de PIS e COFINS nas importações, para quem recorreu à Justiça, deverá ter como base de cálculo apenas o valor aduaneiro, reduzindo significativamente o custo tributário nessas operações.

Qualquer recomendação, análise ou opinião contida neste artigo tem caráter meramente informativo e não foi destinada ou escrita para ser utilizada, e não deve ser utilizada, por qualquer pessoa: (a) na promoção, divulgação ou recomendação de qualquer transação, plano ou procedimento; ou (b) para o propósito de evitar penalidades que poderiam ser impostas pela legislação em seu sentido mais amplo. Qualquer dúvida sobre os assuntos em destaque, favor consultar os profissionais de *Charneski Advogados*. Direitos de reprodução reservados a *Charneski Advogados*.

**A decisão do STF vale para todos os importadores?** Não. Cabe a cada importador sujeito à cobrança indevida ajuizar a sua própria ação judicial para buscar ver reconhecido o direito. A decisão do STF, embora não tenha efeitos vinculantes e gerais (“erga omnes”), sinaliza como este órgão máximo do Judiciário irá decidir o mérito de cada processo ajuizado.

**Quais os potenciais beneficiários da discussão?** Têm direito a recuperar valores indevidamente pagos as empresas não sujeitas ao regime não-cumulativo de PIS e COFINS, ou seja, **as empresas tributadas pelo Lucro Presumido ou com atividades fora da não-cumulatividade (como as cooperativas, setores de telecomunicações, construção civil, saúde e educação, informática, e outras)**, além de pessoas físicas eventualmente sujeitas à cobrança. No caso das empresas sujeitas à não-cumulatividade de PIS e COFINS (tributadas pelo Lucro Real), estas já podem aproveitar créditos em relação às contribuições pagas na importação, deixando de haver interesse econômico na discussão, salvo se, por qualquer motivo, não tenham podido aproveitar o valor das contribuições pagas como créditos da não-cumulatividade.

**Qual benefício pode ser buscado?** A devolução dos valores indevidamente recolhidos de PIS-Importação e COFINS-Importação nos últimos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação judicial, considerando a inclusão do ICMS e das próprias contribuições na base de cálculo. Esses valores, devidamente atualizados, poderão ser restituídos em espécie, ou compensados com outros débitos tributários federais vencidos ou a vencer, mediante autorização judicial.

**Por que é importante ajuizar ação judicial de imediato?** A Fazenda Nacional sinalizou no julgamento que irá pedir a modulação dos efeitos da decisão do STF, de modo que, se tal pedido for acolhido, o direito seja reconhecido apenas aos contribuintes que já tiverem ação judicial proposta quando a decisão final do STF transitar em julgado. Além disso, essa providência serviria de resguardo contra a fluência do prazo prescricional de 5 (cinco) anos para recuperação do indébito, no caso de recolhimentos indevidos.

**O entendimento do STF também se aplica ao contribuinte que contratou serviços do exterior?** O caso que chegou ao STF se refere apenas à importação de bens estrangeiros. Porém, a Lei nº 10.865/04 também exige a cobrança de PIS e COFINS nas importações de serviços (neste caso, sobre o valor pago, creditado, entregue, empregado ou remetido para o exterior, antes da retenção do IR, acrescido do ISS e do valor das próprias contribuições), situação que guarda certa semelhança com o caso, mas que não foi apreciada pelo Supremo.

*Em 22 de março de 2013.*

Qualquer recomendação, análise ou opinião contida neste artigo tem caráter meramente informativo e não foi destinada ou escrita para ser utilizada, e não deve ser utilizada, por qualquer pessoa: (a) na promoção, divulgação ou recomendação de qualquer transação, plano ou procedimento; ou (b) para o propósito de evitar penalidades que poderiam ser impostas pela legislação em seu sentido mais amplo. Qualquer dúvida sobre os assuntos em destaque, favor consultar os profissionais de *Charneski Advogados*. Direitos de reprodução reservados a *Charneski Advogados*.