
TESES TRIBUTÁRIAS AGUARDANDO JULGAMENTO NOS TRIBUNAIS SUPERIORES

Fábio Tadeu Ramos Fernandes
ftramos@almeidalaw.com.br

Juliana Dalla Valle Braga
jdbraga@almeidalaw.com.br

O presente artigo tem por escopo tratar de um assunto já rotineiro e por vezes traumático a cidadãos e pessoas jurídicas no Brasil: tributação.

De fato, a carga tributária nacional – a qual é frequentemente motivo de matérias em capas de jornais e periódicos - sofre um processo incessante de crescimento, tendo como marco a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Como se sabe, essa excessiva carga tributária ou afã dos nossos representantes fazendários geram freqüentes e duradouras disputas com contribuintes, empresários, empreendedores e consumidores, os quais se negam a se expor a um sistema tão perverso, valendo-se do Judiciário para defesa de seus interesses.

Dessa forma, não é de se espantar o crescente número de demandas que debatem os diversos tipos de tributos, alíquotas confiscatórias, a forma de cálculo dentre outros temas correlatos e relevantes.

Assim, com o presente se pretende demonstrar as matérias mais controvertidas e discutidas perante os Tribunais Superiores e as quais podem gerar impacto extraordinário na economia nacional.

Vejamos, em apertada síntese, cada uma das referidas discussões, principalmente aquelas que aguardam posição definitiva

do Supremo Tribunal Federal (“STF”) e do Superior Tribunal de Justiça (“STJ”):

I. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS

O STF analisa a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS, prevista na Lei Complementar nº 70/91. Os contribuintes alegam que o referido imposto não seria receita da empresa, mas do Estado.

Caso seja reconhecida a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS, haverá uma perda anual estimada em R\$ 12 bilhões aos cofres públicos, segundo estimativa oficial.

Além disso, o possível efeito desta decisão poderá afetar outras teses similares que ainda não estão em estágio avançado de julgamento, tais como a inclusão do ISS na base da COFINS.

II. COBRANÇA DE COFINS DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

Neste caso, o STF analisa se as receitas de operações financeiras estão incluídas ou não na base de cálculo do PIS e da COFINS. A discussão principal do processo restringe-se sobre o que seria a receita operacional dos bancos e das seguradoras, cuja atividade não se concentra na venda de mercadorias e serviços.

O valor da disputa calculado entre 1999 a 2008 é de aproximadamente R\$ 40 bilhões, segundo estimativas.

III. CSLL SOBRE RECEITAS DE EXPORTAÇÃO

Nesta tese, o STF analisa a constitucionalidade da exclusão das receitas decorrentes das exportações, efetuadas a partir da Emenda Constitucional nº 33/2001 (que previu hipóteses de incentivo para as atividades exportadoras), da base de cálculo da CSLL, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título.

Em outras palavras, discute-se a incidência da CSLL sobre as receitas de exportação, face à imunidade inserida no art. 149, § 2º, I, da CF/88, com a redação dada pela EC nº 33/01.

Estima-se que se for reconhecida a exclusão das receitas decorrentes de exportação da base de cálculo da CSLL, haverá uma perda anual de R\$ 3 bilhões nas arrecadações.

Caso a Fazenda seja obrigada a devolver o valor do imposto que incidiu sobre o lucro das exportações feitas entre 1996 e 2008, o valor a ser devolvida gira em torno de R\$ 36 bilhões.

IV. DEDUÇÃO DA CSLL DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ

Novamente o STF analisa a constitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 9.316/96, o qual estabelece a vedação à dedução dos valores recolhidos da CSLL no cálculo do lucro real, da base de cálculo do IRPJ.

Estima-se que se for declarada a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9316/96, haverá uma perda anual nas arrecadações de R\$ 5,7 bilhões.

E caso a Fazenda seja condenada a devolver os últimos 5 anos de arrecadação, o valor estimado é de R\$ 25,6 bilhões.

V. REPASSE DO PIS E DA COFINS PARA AS FATURAS TELEFÔNICAS

No caso, o STJ analisa a legalidade da inclusão dos tributos (PIS e COFINS) na tarifa telefônica. O caso vem gerando polêmica pela amplitude de uma decisão desfavorável às empresas de telefonia.

Frise-se que uma decisão neste caso pode influenciar outro debate judicial muito relevante envolvendo igualmente o PIS e a COFINS, qual seja, o repasse das contribuições nas contas de energia elétrica. Veja-se que, apesar de possuírem cenários e regras distintos, há a possibilidade de influência nas decisões sobre o tema.

Estima-se que, caso seja determinada a devolução dos tributos, o valor a ser devolvido pelas companhias seria algo em torno de R\$ 2,1 bilhões.

VI. INCIDÊNCIA DE ICMS SOBRE DEMANDA CONTRATADA DE ENERGIA ELÉTRICA

O STF irá decidir se a incidência do ICMS em transmissão de energia elétrica incide sobre o montante da demanda contratada ou somente sobre o valor concernente à energia efetivamente consumida.

O impacto anual estimado para o Estado de São Paulo é de R\$ 530 milhões caso haja o reconhecimento da não-incidência do ICMS nas operações citadas envolvendo com energia elétrica.

VII. REPOSIÇÃO DAS ALEGADAS PERDAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS

O STF analisa a constitucionalidade dos planos econômicos. O objetivo da ação é pacificar o entendimento sobre as ações que cobram perdas ocorridas durante os

planos Bresser (87), Verão (89), Collor (90) e Collor II (91).

Estima-se que, se for reconhecida a inconstitucionalidade dos planos econômicos, haverá um impacto de R\$ 105,9 bilhões na economia.

VIII. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA RESTITUIÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A MAIOR

O STF irá analisar a retroatividade da Lei Complementar nº 118, de 2005, que estabeleceu o prazo máximo de cinco anos para se ajuizar as ações de repetição de indébito (aquelas em que o contribuinte pede a devolução de quantia paga indevidamente).

Acredita-se que, caso seja proferida uma decisão desfavorável ao Fisco, serão influenciadas todas as ações de repetição de indébito ajuizadas antes de 2005, que contavam com a validade do prazo de dez anos.

IX. IMPOSTO DE RENDA DE CONTROLADAS E COLIGADAS NO EXTERIOR

O STF analisa a constitucionalidade de dispositivos que, para combater a elisão fiscal, fixam, como momento da disponibilização da renda para fins de IRPJ de empresa brasileira, a data do

balanço de suas controladas ou coligadas no exterior, mesmo que não tenha ocorrido ainda a distribuição dos lucros.

Ou seja, envolve a tributação da remessa de lucros e dividendos para as matrizes brasileiras de multinacionais.

Embora não se tenha calculado exatamente os valores envolvidos, essa disputa pode gerar grande impacto para as grandes empresas de capital nacional.

X. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NA COBRANÇA DE ICMS

O STF irá decidir se os Estados são obrigados a devolver aos contribuintes a diferença do imposto gerada pelo preço presumido da mercadoria, pré-estabelecido pelo Fisco, e o valor real ocorrido na venda ao consumidor.

Nesta discussão, também não há calculado exatamente o valor do impacto fiscal, mas a discussão igualmente é de grande importância para as empresas.

O escritório Almeida Advogados está a disposição para maiores esclarecimentos sobre as matérias aqui discutidas bem como para auxiliar as empresas a melhor direcionar suas estratégias em face da evolução jurisprudencial.