

DEPARTAMENTO JURÍDICO TRIBUTÁRIO

ADM – 181-24/10/2023

BOLETIM 045/2023

STJ se manifesta pela manutenção dos créditos de pis/cofins dos contribuintes

O STJ negou pedidos da União Federal para limitar ganhos com a “tese do século”.

Foram ajuizadas, pela União, ações rescisórias para reabrir processos e cancelar eventuais créditos obtidos pelos contribuintes com a chamada “tese do século” (Tese da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS).

*As mencionadas decisões proferidas pelo STJ trazem enorme alívio para as empresas, levando-se em consideração que, nos Tribunais Regionais Federais (TRFs), a maior parte das decisões são **favoráveis à União**.*

As ações rescisórias ajuizadas foram direcionadas em relação àquelas empresas que entraram com ação depois de março de 2017 - quando o STF já havia decidido o mérito da tese - e obtiveram decisão definitiva garantindo o direito a crédito, antes do julgamento dos embargos de declaração, que ocorreu em 2021.

O fundamento para a retomada da discussão é de que, no julgamento de 2021, houve a modulação dos efeitos da decisão que julgou o mérito da “tese do século”, ou seja, de 15 de março de 2017 para frente os contribuintes não precisavam mais recolher PIS e COFINS com o ICMS incluído.

Com isso, criou-se duas situações distintas com relação à recuperação dos valores indevidamente recolhidos no passado:

- **Contribuintes com ações ajuizadas antes de 15 de março de 2017:** têm direito à restituição integral (contabilização dos créditos retroage **até cinco anos** antes do ajuizamento da ação)
- **Contribuintes com ações ajuizadas depois de 15 de março de 2017:** A recuperação do passado ficou limitada, como decorrência da modulação de efeitos.

*Como o STF demorou para julgar definitivamente a tese, foram quatro anos entre a decisão de mérito e a conclusão, após o julgamento dos embargos de declaração, sendo que **muitas empresas que entraram com a ação depois de março de 2017 já haviam obtido decisões finais** (transitadas em julgado), sem a limitação pela modulação dos efeitos.*

Essas decisões, por serem anteriores, não trazem a limitação de tempo. As empresas, então, contabilizaram os valores pagos a mais no passado (anteriores a 2017) e vêm utilizando ou já utilizaram esses créditos para pagar tributos correntes.

Sendo assim, as rescisórias foram ajuizadas para tentar impedir o uso desses créditos, sustentando a União que tais decisões finais concedidas violariam a modulação de efeitos estabelecida, razão pela qual pedem que sejam feitas adequações.

Ocorre que essas ações têm sido aceitas em segunda instância - perante os TRFs - e as empresas vêm recorrendo ao STJ.

No entanto, o ministro Herman Benjamin, do STJ, decidiu contra a possibilidade de ação rescisória em dois recursos envolvendo redes de supermercado de Santa Catarina (REsp 2058293 e REsp 2060442), sob o fundamento de que há jurisprudência no STJ pelo não cabimento de ação rescisória por violação literal de lei se, no momento em que a decisão foi proferida, a interpretação do tema era controvertida nos tribunais.

Além disso, outros quatro ministros do STJ - além de Herman Benjamin - também analisaram recursos contra decisões de segunda instância que admitiram as rescisórias: Benedito Gonçalves, Gurgel de Faria, Regina Helena Costa e Sérgio Kukina, momento em que avaliaram que as decisões têm fundamento em matéria constitucional e, por esse motivo, devem ser julgadas pelo STF.

Por fim, é importante ressaltar que, até o momento, não há posicionamento firme com relação ao assunto acima, uma vez que o entendimento é controvertido e poderá vir a ser analisado pelo STF.

Fonte: <https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2023/10/02/stj-mantem-creditos-de-pis-cofins-de-contribuintes.ghtml>

Piracicaba, 23 de outubro de 2023

THÁBATA MARCELLA RODRIGUES PILON

OAB/SP 462.010

NÚCLEO JURÍDICO TRIBUTÁRIO