

COFINS

Base de cálculo leva empresas e governo a confronto direto

Recurso de empresa e ação do governo discutem constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da Cofins, desde 2006

SÃO PAULO

O Supremo Tribunal Federal (STF) retoma, amanhã, a discussão sobre a inclusão ou não do ICMS na base de cálculo da Cofins. O julgamento vem se arrastando há anos e colocou empresas e governo, novamente, em lados opostos. De um, o recurso extraordinário que pede o fim da inclusão do tributo sobre o cálculo da contribuição social. Do outro, uma ação de constitucionalidade movida pela Presidência da República que pretende, ao ser aprovada, anular o recurso.

O Recurso Extraordinário 240.785 chegou ao STF em 1999, movido pela empresa Auto Americana, questionando a inclusão do ICMS na base de cálculo da Cofins. Após muitas idas e vindas, em 2006, quando o placar marcava 6 a 1 pela procedência do recurso, o então (apenas) ministro Gilmar Mendes pediu vista e interrompeu o julgamento por praticamente dois anos.

Nesse período, aproveitando-se de sua prerrogativa e da no-

va composição do plenário do Supremo, a Presidência da República entrou com uma Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC 18) para que, uma vez declarada procedente, anule todos os recursos semelhantes ao da Auto Americana, distribuidora de peças de São Paulo, que inspirou diversas ações judiciais em curso na primeira instância.

Nesta quarta-feira, com a composição do plenário diferente dos idos de 2006 e com Gilmar Mendes na presidência, o Supremo deverá, conforme já decidido anteriormente, dar prioridade à discussão sobre a ADC.

José Carlos Mota Vergueiro, do escritório Velloza, Giroto e Lindenbojm Advogados Associados, acredita que o Supremo possa chegar a um entendimento que não signifique vitória ou derrota total para as partes envolvidas. "Uma vez caracterizada a repercussão geral, o que é o caso, e que dará origem a uma súmula vinculante, a decisão deverá buscar amenizar o impacto tanto para as empresas como para o governo", explica.

Esse impacto é o principal argumento do governo para deter o recurso. De acordo com dados divulgados pelo advogado-geral da União, José Antonio Dias Toffoli, a arrecadação federal poderá so-

frer um rombo anual de R\$ 12 bilhões. Além disso, as ações pedindo a restituição dos valores pagos poderiam gerar um prejuízo de R\$ 60 bilhões. Seria uma derrota tão significativa quanto foi a extinção da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira (CPMF), no fim do ano passado.

Do outro lado do ringue, as Confederações Nacionais da Indústria (CNI), do Comércio (CNC) e do Transporte (CNT) contestam o argumento utilizando os

próprios dados oficiais de quebra sucessiva de recorde de arrecadação fiscal.

Vergueiro acredita que a questão poderá ser decidida nos mesmos moldes da discussão sobre o prazo de cobrança das dívidas com o INSS. "Provavelmente, o STF deverá tender para propor o fim da inclusão do ICMS na base de cálculo a partir de agora. Por outro lado, para fins retroativos, apenas as empresas que já pediram a restituição judicialmente é que terão o pedido aceito. Aquelas que não acionaram a Justiça, perdem o direito de fazê-lo", supõe o advogado.

Apesar de ser considerada uma vitória parcial do governo, o julgamento da ADC poderá ter um final inesperado. "Acredito que o Supremo tenda a favorecer os contribuintes, mantendo os vo-

tos já determinados, inclusive por ministros que já não compõem mais o plenário do Supremo", afirma Vergueiro.

Oito ministros já entenderam que a Ação Direta de Constitucionalidade deve ser analisada e apenas o ministro Marco Aurélio se manifestou pelo arquivamento da ação, antes de pedir vista do processo.

Segundo o advogado Maurício Faro, do Barbosa, Müssnich & Aragão (BM&A), a decisão de priorizar a ação do Governo não foi favorável aos contribuintes. "A ação em curso já tinha maioria a favor da empresa e nesta Ação Declaratória não sabemos como será, já que o ministro Sepúlveda Pertence se aposentou e o voto de Menezes Direito, que entrou no seu lugar, ainda não foi apresentado. Além disso, sabemos que há uma grande pressão política para que o argumento seja rejeitado"

O tributarista Celso Meira Junior, da Martinelli Advocacia Empresarial, ficou surpreso com a tendência em aceitar a análise da Ação Declaratória. "Mais uma vez a União utiliza-se de manobras processuais ao vislumbrar uma derrota", declarou.

LAELYA LONGO

Já publicamos 1.000 reportagens sobre

COFINS

Para mais informações sobre esse tema, use nosso buscador nos sites:

www.dci.com.br
www.panoramabrasil.com.br

Marco Aurélio