



MICHELONI
ADVOGADOS ASSOCIADOS

Informativo nº 165 de AGO.2024



secretaria@micheloni.com.br



Av. Presidente Wilson, 228 4º
andar Centro - Rio de
Janeiro



www.micheloni.com.br

Índice

03

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DECIDIRÁ SOBRE A EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO

03

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL IRÁ RETOMAR O JULGAMENTO SOBRE A EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS

04

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONFIRMA INCLUSÃO DE CONTRIBUINTES CONSIDERADOS INADIMPLENTES NO REFIS

05

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA VALIDA DECISÃO DE JUÍZO FALIMENTAR QUE RECONHECEU PRESCRIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS ANTES DA LEI Nº 14.112

06

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA DEFINE QUE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS COMPÕEM BASE DE CÁLCULO DO PIS/PASEP E DA COFINS

07

JUSTIÇA DO TRABALHO RECONHECE LIMITAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DO EX-SÓCIO RETIRANTE RELATIVAMENTE ÀS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS

08

LEI COMPLEMENTAR 208/2024. ALTERAÇÃO DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL PREVÊ NOVA INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA

09

NOVA LEI REGULAMENTA VENDA DE CRÉDITOS A RECEBER DA UNIÃO, ESTADOS E MUNICÍPIOS

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DECIDIRÁ SOBRE A EXCLUSÃO DO PIS E DA COFINS SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO

Conforme foi objeto de informativo anterior, o STF analisará, sob a sistemática da Repercussão Geral, a incidência do PIS e COFINS na própria base de cálculo.

A matéria chegou ao Supremo, que reconheceu a repercussão geral no RE 123.3096 (Tema n.º 1067), que ainda não tem previsão de julgamento, sendo certo que o posterior pronunciamento do STF terá efeitos vinculantes e eficácia contra todos.

Oportuno ressaltar que os contribuintes que não ingressarem em juízo antes do início do julgamento sobre a decisão da Suprema Corte, poderão eventualmente perder o ressarcimento dos valores retroativos.

Recomenda-se, portanto, aos contribuintes que não tenham ingressado com a discussão judicial, que o façam, de forma a garantir o ressarcimento, relativo aos 5 (cinco) anos anteriores bem como, incluindo o período posterior ao ingresso até seu julgamento final.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL IRÁ RETOMAR O JULGAMENTO SOBRE A EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS

Discute-se no Supremo Tribunal Federal, especialmente após o julgamento que considerou inconstitucional a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, a constitucionalidade da inclusão do ISS na base de cálculo dos referidos tributos.

Conforme anteriormente noticiamos, em 2020 o STF iniciou o julgamento do Recurso Extraordinário nº 592.616 Tema 118, no qual o então Relator, Ministro Celso de Mello (atualmente aposentado) proferiu voto, no sentido de declarar inconstitucional o pagamento da COFINS e PIS com o ISS, embutido na base de cálculo.

O Relator foi acompanhado pelos Ministros Carmem Lucia, Rosa Weber e Ricardo Lewandowski. O julgamento foi interrompido por pedido de vista pelo Ministro Dias Toffoli que, em 2021, proferiu voto a favor do fisco, acompanhado pelos Ministros Alexandre de Moraes, Edson Fachin e Roberto Barroso.

O julgamento foi novamente interrompido por pedido de vista do Ministro Luis Fux. Agora, reincluído na pauta de julgamentos do dia 28/08/2024.

Há uma expectativa de ser uma difícil previsão do resultado final uma vez que existem votos proferidos e contados em um empate. O que podemos afirmar é que no julgamento no Plenário, não poderão votar quanto ao mérito os Ministros Nunes Marques, Flávio Dino e Cristiano Zanin.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONFIRMA INCLUSÃO DE CONTRIBUINTE CONSIDERADOS INADIMPLENTES NO REFIS

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por maioria de votos, determinou a reinclusão no Programa de Recuperação Fiscal (Refis) de contribuintes considerados inadimplentes.

Isto pois, esses contribuintes haviam sido excluídos do programa por recolherem valores considerados insuficientes para amortizar a dívida, situação que ficou conhecida como “parcelas ínfimas ou impagáveis”.

Sendo assim, o STF ao referendar liminar concedida em abril de 2023, considerou que não cabe a exclusão de contribuinte que aderiu ao parcelamento e que esteja fazendo os pagamentos nos percentuais estipulados no programa com fundamento na tese das “parcelas ínfimas”, em razão da violação dos princípios constitucionais.

No caso em tela, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) propôs ação questionando um parecer de 2013 da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) que considerava inválidos os pagamentos quando os valores recolhidos de acordo com o critério legal (porcentagem da receita bruta) fossem insuficientes para amortizar as dívidas. Para a OAB, a Lei 9.964/2000, que instituiu o Refis, não prevê essa regra.

Diante disso, em abril de 2023, o ministro Ricardo Lewandowski concedeu a liminar na Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 77 e determinou a reinclusão desses contribuintes.

Segundo o ministro Cristiano Zanin, novo relator do caso, a exclusão de pessoas jurídicas do Refis com fundamento na tese das “parcelas ínfimas” viola os princípios da legalidade tributária, da segurança jurídica e da confiança legítima.

Isto porque, a lei autorizou o pagamento do débito consolidado da pessoa jurídica em parcelas mensais e sucessivas, calculadas com base em percentual da receita bruta do mês imediatamente anterior, mas não fixou prazos nem previu o que seria considerado como parcela ínfima ou impagável para fins da exclusão do parcelamento.

Sendo assim, para o relator, a PGFN usurpou a competência do Poder Legislativo para criar hipóteses de exclusão do parcelamento por meio de interpretação ampliativa da norma tributária.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA VALIDA DECISÃO DE JUÍZO FALIMENTAR QUE RECONHECEU PRESCRIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS ANTES DA LEI Nº 14.112

Determinado município pleiteou a habilitação de crédito tributário no processo de falência de uma empresa, sendo proferida sentença, antes da vigência da Lei nº 14.112, reconhecendo em parte a habilitação de crédito e declarada a prescrição de parte dos créditos.

Posteriormente, o Tribunal de segundo grau afastou a prescrição de apenas uma das execuções fiscais, bem como confirmou a competência do juízo falimentar para decidir quanto à exigibilidade do crédito tributário.

O município recorreu ao STJ, pleiteando o reconhecimento da incompetência do juízo falimentar, bem como o afastamento da prescrição para que fosse determinada a habilitação do crédito pretendido.

Segundo o relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, há julgados da Primeira Seção sobre declaração da prescrição do crédito tributário em sede de habilitação de crédito. Contudo, salientou que a decisão que gerou o recurso em julgamento adveio de processo falimentar, e não de execução fiscal, direcionando assim a competência para as turmas de direito privado, que julgam recursos relativos à falência.

Ademais, asseverou ainda o ministro que o artigo 7º-A da Lei 11.101/2005, introduzido pela Lei 14.112/2020, definiu expressamente a competência do juízo da execução fiscal para decidir sobre a prescrição dos créditos públicos. Porém, no caso em tela, a sentença que reconheceu a prescrição parcial dos créditos tributários que o município pretendeu habilitar na falência foi anterior à entrada em vigor da Lei 14.112/2020, motivo pelo qual possibilitou sua análise pelo juízo falimentar.

Por fim, enfatizou o relator que a fixação da competência em razão da matéria é norma de natureza processual consistente em alteração de competência absoluta, motivo pelo qual possui incidência imediata. Todavia, o alcance da alteração legislativa, conforme reiterados precedentes do STJ e do Supremo Tribunal Federal (STF) acerca da aplicação de norma nova que altera a competência absoluta, limita-se aos processos que ainda não possuíam sentença de mérito na época da entrada em vigor da nova lei.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA DEFINE QUE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS COMPÕEM BASE DE CÁLCULO DO PIS/PASEP E DA COFINS

A 1ª Seção do STJ em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos do TEMA 1237 fixou entendimento no sentido de que os valores de juros, calculados pela taxa SELIC ou outros índices, recebidos em face de repetição de indébito tributário, seja na devolução de depósitos judiciais ou nos pagamentos efetuados decorrentes de obrigações contratuais em atraso, por se caracterizarem como receita bruta operacional, compõem a base de cálculo do PIS e da COFINS cumulativas e, por integrarem o conceito amplo de receita bruta, incidem também destas Contribuições, não-cumulativas.

Segundo o relator Mauro Campbell Marques, é pacífico o entendimento do STJ de que os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória, sendo receitas financeiras, bem como os juros moratórios decorrentes do pagamento em atraso pelos clientes. Já os juros moratórios incidentes na repetição do indébito tributário, têm natureza de lucros cessantes, compondo assim o lucro operacional da empresa.

Em função disso, entende o relator que tanto a receita financeira quanto o lucro operacional compõem a receita bruta, que é a base de cálculo do PIS e da COFINS.

Assim, ao detalhar a evolução legislativa sobre a base de cálculo das contribuições, o ministro ressaltou que a tributação da receita bruta total, que abrange a receita bruta operacional (faturamento) e a não operacional (todas as demais receitas), apenas foi possível com a Emenda Constitucional 20/1998, que alterou a base de cálculo. Vale dizer, bem mais ampla já que diversa do mero faturamento então previsto no texto constitucional. De modo que essa ampliação abriu espaço para a instituição do PIS e da COFINS não-cumulativas, cuja base de cálculo é a acepção mais ampla de receita (receita bruta total).

Em suma, destacou o ministro Campbell que o conceito de faturamento é menos abrangente e engloba todas as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica, ou seja, é a sua receita bruta operacional, base de cálculo anterior a edição da EC 20/98. Já com essa redação, houve aumento da base de cálculo do PIS e da COFINS não-cumulativas, que correspondem ao conceito de receita bruta total, que englobam "o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil".

Assim, concluiu o ministro que os valores de juros recebidos (atrelados ou não à correção monetária), seja de clientes em atraso (juros moratórios – lucros cessantes), seja em face de repetição de indébito tributário (juros moratórios – danos emergentes) ou na devolução de depósitos judiciais (juros remuneratórios – renda/lucro), esses fatos integram a base de cálculo das contribuições.

JUSTIÇA DO TRABALHO RECONHECE LIMITAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DO EX-SÓCIO RETIRANTE RELATIVAMENTE ÀS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS.

O sócio retirante, ou seja, aquele que por alguma razão jurídica deixou a sociedade, responde pelas dívidas da empresa até dois anos após o registro da alteração contratual no órgão competente.

Nesse sentido, dispõe expressamente o art. 10-A da CLT, sendo importante pontuar que a responsabilidade é subsidiária (e não solidária), devendo ser observada a seguinte ordem de preferência: (i) empresa devedora; (ii) sócios atuais; (iii) sócios retirantes.

De acordo com a norma, o sócio retirante poderá responder solidariamente com os demais somente quando ficar comprovada fraude na alteração societária decorrente da modificação do contrato.

Com fundamento na regra da CLT a Justiça do Trabalho de Campinas -SP afastou a responsabilidade de duas sócias retirantes por débitos trabalhistas de uma escola.

A sentença foi proferida na Reclamação Trabalhista n.º 0010571-80.2023.5.15.0131, na qual restou reconhecida que as irregularidades trabalhistas objeto da ação judicial (atrasos no pagamento de FGTS, acúmulo de função e ausência de pagamento de verbas rescisórias), ocorreram posteriormente a alteração contratual de saída das ex-sócias, de modo que não participaram da administração posterior.

LEI COMPLEMENTAR 208/2024. ALTERAÇÃO DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL PREVÊ NOVA INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA

O art. 174, inciso I do Código Tributário Nacional previa, como uma das formas de interrupção da prescrição do crédito tributário, o protesto judicial.

Com a edição da Lei Complementar n.º 208/2024 foi acrescentado que tanto o protesto judicial quanto o extrajudicial, interrompem o prazo prescricional.

A Lei foi publicada em 3 de julho de 2024, com decorrência de uma vitória dos contribuintes no STJ que acabou por reconhecer em precedentes reiterados, a necessidade de notificação judicial para interrupção da prescrição, em razão da literalidade da regra do art. 174 do CTN até então vigente, que não previa a hipótese de notificação judicial.

No entanto, a discussão ganha novo relevo ao menos em dois importantes aspectos.

O primeiro, definir qual o prazo deverá ser contado quando a prescrição for reiniciada, se de cinco anos ou dois anos e meio previsto no art. 9º do Decreto 20.910/32. E o segundo, relativo à aplicabilidade ao momento de aplicação do novo prazo, ou seja, se haveria aplicação imediata ou se existe marco temporal a ser observado.

Ainda não há pronunciamento do Poder Judiciário sobre o tema, mas há opiniões divergentes, sendo importante pontuar que o Decreto 20.910/32 foi recepcionado pela Constituição Federal com status de Lei Complementar, em razão do disposto no §5º do art. 34 do ADCT. Neste, a prescrição interrompida volta a correr pelo prazo de dois anos e meio e não de cinco.

Com relação ao momento de aplicação, de acordo com o art. 105 do CTN a legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e pendentes, não pode retroagir para alcançar fatos pretéritos, por questões de segurança jurídica, com algumas exceções previstas no art. 106 do CTN (lei expressamente interpretativa, ou que comine penalidade menos gravosa, dentre outras hipóteses que não se referem a alteração legislativa em comento).

Assim, se nenhum dos casos previstos no art. 106 do CTN se enquadra na LC 208/2024, a nosso sentir, as cobranças relacionadas a fatos geradores anteriores à publicação da lei não estão sujeitas à interrupção do novo prazo prescricional, com fundamento no protesto extrajudicial.

NOVA LEI REGULAMENTA VENDA DE CRÉDITOS A RECEBER DA UNIÃO, ESTADOS E MUNICÍPIOS

Recentemente o presidente da República sancionou a Lei complementar 208/24, que regulamenta a venda, pela União, pelos estados e pelos municípios, de créditos que têm a receber, como dívidas de contribuintes, operação está chamada de securitização das dívidas.

Importante esclarecer que o objetivo da securitização é permitir a antecipação de receitas, boa parte já inscrita em dívida ativa, evitando o risco de futuros calotes. Os créditos deverão ser adquiridos, em geral com deságio (desconto), por empresas, bancos ou fundos de investimento.

De acordo com a lei, a operação de venda da dívida ao setor privado será considerada operação de venda definitiva de patrimônio público e não uma operação de crédito, que é vedada pela Lei de Responsabilidade Fiscal. Além desta, outras medidas previstas no texto são:

- I. a operação de securitização deverá ser autorizada por meio de lei específica;
- II. o ente federado não poderá vender parcela do crédito a receber que cabe a outro (por exemplo, o ICMS do estado partilhado com os municípios);
- III. a securitização poderá ser feita por meio de sociedade de propósito específico – SPE, criada pelo ente vendedor;
- IV. bancos estatais poderão participar da estruturação da operação, atuando como prestador de serviços, mas não poderão comprar os títulos à venda.

Além disso, visando coibir o uso político dos recursos recebidos, a lei proíbe a securitização nos 90 dias anteriores ao fim do mandato do chefe do Poder Executivo, exceto se o pagamento integral vinculado aos títulos emitidos ocorrer após essa data.

A equipe da Micheloni Advogados está à disposição de seus clientes sobre os temas aqui divulgados podendo ainda acessar o site www.micheloni.com.br; ou o LinkedIn www.linkedin.com/company/micheloniadvogadosassociados

Este informativo foi redigido meramente para fins de informação e debate, não devendo ser considerado opinião legal para qualquer operação ou negócio específico. Direitos autorais reservados a Micheloni Adv.

Advogados responsáveis pela redação e revisão:

**Ricardo Micheloni da Silva
Patricia Van der Put
Marcus Vinicius Gontijo
Beatriz da Silva Martinho
Nadine Van der Put
Pedro Henrique Freire**

**Av. Presidente Wilson, 228 – 4 andar
Centro – Rio de Janeiro
secretaria@micheloni.com.br
(21) 97429-4347**