ENTREVISTA *Alcance prático da decisão do Supremo Tribunal Federal ainda depende da publicação do acórdão e da definição dos efeitos temporais do julgamento*

Decisão favorável às prestadoras de serviços sobre ISS exige cautela

OSNI MACHADO
osni.machado@jornaldocomercio.com.br

A decisão do Supremo Tribunal Federal (STF), por 6 votos a 5, de excluir o Imposto sobre Serviços (ISS) da base de cálculo do PIS/Cofins abre caminho para reduzir a carga tributária das empresas prestadoras de serviços. Embora o entendimento represente uma mudança importante na apuração das contribuições federais, os contribuintes precisam ter cautela antes de alterar os cálculos ou buscar a recuperação de valores pagos anteriormente. O alcance prático da decisão ainda depende da publicação do acórdão e da definição dos efeitos temporais do julgamento, a chamada modulação.

A discussão envolve dois aspectos centrais para as empresas. O primeiro é a possibilidade de reduzir o valor das contribuições devidas sobre as operações, retirando da base de cálculo o imposto municipal que é recolhido pelo prestador e repassado ao município. O segundo diz respeito à recuperação de pagamentos realizados nos últimos anos. Nesse caso, a decisão do STF sobre a modulação será determinante para estabelecer a partir de quando o entendimento poderá ser aplicado e quais contribuintes poderão aproveitar os efeitos retroativos.

A União estima impacto de até R$ 35,4 bilhões, considerando a devolução de valores dos últimos cinco anos. Durante o julgamento, o ministro Luiz Fux propôs que a decisão produza efeitos a partir da publicação da ata, ressalvados os processos judiciais e administrativos pendentes. A proposta, entretanto, não deve ser confundida com uma definição definitiva sobre o alcance temporal do entendimento, que depende da conclusão do julgamento e dos termos estabelecidos pelo Tribunal.

A eventual recuperação dos valores também não significa que as empresas possam solicitar imediatamente a restituição ou efetuar compensações por conta própria. A utilização de créditos tributários está sujeita a requisitos legais, que variam conforme a situação do contribuinte e a existência de questionamento judicial ou administrativo. Por isso, o planejamento deve considerar tanto o histórico de recolhimentos quanto os riscos de contestação pela Receita Federal.

Diretor legislativo do Sindicato das Empresas de Serviços Contábeis, Assessoramento, Perícias, Informações e Pesquisas do Estado do Rio Grande do Sul (Sesconrs), Rafael Borin recomenda que empresários e profissionais da contabilidade avaliem individualmente cada caso antes de tomar decisões. O sindicato ajuizou, em outubro de 2021, uma ação coletiva sobre a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da Cofins. A iniciativa pode representar uma alternativa para empresas abrangidas pela medida, observadas as condições processuais e os efeitos que vierem a ser reconhecidos. Essa pauta ganha destaque justamente no período de transição para o novo sistema tributário. A partir de 2027, a Contribuição sobre Bens e Serviços (CBS) substituirá o PIS e a Cofins, o que torna importante avaliar os períodos anteriores e os procedimentos necessários para eventual aproveitamento de créditos. Em entrevista ao Jornal do Comércio, o diretor legislativo do Sesconrs explica os efeitos da decisão, os cuidados para evitar autuações e as possibilidades de recuperação dos valores pagos.

JC Contabilidade – Qual é o principal efeito da decisão do STF para as prestadoras de serviços?

Rafael Borin – A decisão reduz a base de cálculo do PIS e da Cofins das empresas prestadoras de serviços, porque o ISS deixa de ser tratado como receita ou faturamento. O fundamento é o mesmo da "tese do século" (a exclusão do ICMS): o ISS apenas transita pelo caixa da empresa até ser repassado ao município. Na prática, há menos tributo a pagar daqui para frente e uma possível recuperação do que foi pago a mais no passado. Esta segunda parte depende da modulação. Como a CBS substitui o PIS e a Cofins a partir de 2027, o efeito financeiro relevante se concentra no passado.

Contab – As empresas já podem excluir o ISS das próximas apurações?

CARLOS SILLERO/DIVULGAÇÃO/JC



Borin aconselha empresas e contadores a avaliar de modo criterioso cada caso

Borin – Juridicamente, o mérito está decidido, mas há três fatores de cautela. Primeiro, o acórdão ainda não foi publicado. Segundo, a União pode opor embargos de declaração. Terceiro, em caso de modulação, já sugerida pelos Ministros André Mendonça e Luiz Fux, a decisão passa a produzir efeitos a partir da ata do julgamento. Portanto, a matéria é muito recente e excluir sem amparo judicial ou orientação formal da Receita expõe a empresa à discussão administrativa. Minha orientação, neste momento, é avaliar os possíveis ganhos e riscos com o assessor tributário antes de agir.

Contab – É possível recuperar o PIS/Cofins pago sobre o ISS nos últimos cinco anos?

Borin – É possível, mas não está garantida. O prazo geral de prescrição é de cinco anos, contados para trás do ajuizamento da ação ou do pedido administrativo. Mas o STF ainda precisa decidir se a decisão alcança o passado e para quem. Se o Tribunal repetir a lógica do ICMS, que só alcançou o passado de quem já tinha ação ajuizada até a data de corte, muitas empresas ficariam só com o efeito futuro.

> A matéria é muito recente e excluir sem amparo judicial ou orientação formal da Receita expõe a empresa à discussão administrativa

Contab – Como fica a situação de quem já questionou a cobrança e de quem ainda não o fez?

Borin – Quem já tem ação ou processo administrativo está na posição mais segura. Quem ainda não questionou fica em posição de risco, porque o passado pode ser limitado pela modulação. Sem questionamento prévio, o benefício talvez se restrinja ao futuro. Por isso, para quem pensa em ajuizar ações, vale avaliar o ajuizamento sem demora, antes da publicação da ata de julgamento.

Contab – Como a modulação pode afetar a recuperação dos valores pagos no passado?

Borin – Modulação é a possibilidade de o STF limitar no tempo os efeitos de uma decisão. Ou seja, o Tribunal escolhe uma data de corte para que a decisão passe a surtir efeitos. Aqui ela define quanto do passado pode ser recuperado. No caso do ICMS, o STF fixou marco em 2017, preservando quem já havia ajuizado ação. Não há garantia de que se repita, mas é o precedente mais próximo.

Contab – A empresa já pode pedir a compensação administrativa dos valores?

Borin – Em regra, não é possível nesse momento. Quando o direito vem de ação judicial, a compensação só pode ser feita após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN). O pedido administrativo é teoricamente possível, mas tende a enfrentar resistência da Receita enquanto não houver regulamentação ou definição da modulação. Não é recomendável.

Contab – Quais são os primeiros cuidados que empresários e contadores devem tomar?

Borin – Eu sugeriria as seguintes providências: Levantar o histórico de pagamentos de PIS/Cofins sobre o ISS, mês a mês e por período; Verificar se a empresa já tem ação ou pedido administrativo e em que fase está; Se não tem, avaliar o ajuizamento, considerando o risco da modulação; Não alterar apurações nem compensar sem respaldo, para evitar autuações e multas, e buscar uma assessoria tributária sobre o tema.

Contab – A ação coletiva do Sesconrs beneficia os associados? É preciso entrar com ação individual?

Borin – Sim. O Sesconrs ajuizou, em outubro de 2021, mandado de segurança que versava justamente sobre a inconstitucionalidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins. Os efeitos da ação, em tese, retroagem até outubro de 2016. As empresas associadas poderão obter o benefício a partir do trânsito em julgado da ação coletiva, por meio de compensação. Portanto, não é preciso ajuizar ação individual, os associados poderão aproveitar a ação do Sesconrs a partir do trânsito em julgado. O sindicato conta com assessoria jurídica especializada para viabilizar o benefício e realizar a compensação do crédito.