

Ação rescisória e modulação de efeitos do terço de férias

16/07/2024

A partir do momento em que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da chamada “tese do século”, entendeu que o PIS e a Cofins não poderiam incidir sobre o ICMS apenas a partir de 15/3/2017, ressalvadas as ações, judiciais e administrativas, protocoladas até aquela data, inúmeros contribuintes que haviam ajuizado suas ações posteriormente a março de 2017, e que tinham conseguido decisões definitivas favoráveis, passaram a ser alvo de ações rescisórias ajuizadas pela União.

O principal fundamento dessas rescisórias é que os acórdãos transitados em julgado destoam do que decidiu o STF, em regime de repercussão geral, quanto ao momento a partir do qual a União não pode exigir PIS e Cofins sobre o ICMS. Utilizam, para o manejo dessa ação excepcional, dispositivo do Código de Processo Civil que autoriza seu ajuizamento quando a decisão definitiva, a ser rescindida, “viola manifestamente norma jurídica”.

O que se tem visto é que os Tribunais Regionais Federais têm dado guarida ao pleito da Fazenda e rescindido acórdãos que, sem fazer qualquer ressalva quanto à modulação de efeitos, entenderam pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins.

Contribuições previdenciárias sobre o terço de férias

Esse mesmo contexto, em que decisões que contrariaram o entendimento do STF apenas quanto à modulação de efeitos podem ser rescindidas, pode ser utilizado, agora a favor dos contribuintes, para a discussão sobre constitucionalidade da exigência das contribuições previdenciárias sobre o terço de férias.

De fato, no último dia 12/6/2024, o STF entendeu que a sua decisão que permitiu à União exigir contribuição previdenciária sobre o terço de férias somente seria válida a partir de 15/9/2020, resguardando, entretanto, todos os contribuintes que, por qualquer razão, não haviam recolhido tal contribuição até aquela data.

Reprodução



Spacca

Nesse aspecto, as empresas que ingressaram em juízo para discutir a validade dessa incidência somente poderão ser exigidas após 15/9/2020, porém, há diversos contribuintes que já tiveram ações finalizadas com decisões contrárias, antes de o STF estabelecer o marco temporal a partir do qual é devido referido tributo.

Para essas empresas, suas respectivas decisões, apesar de definitivas, passaram, desde o último dia 12, a contrariar aquilo que estabeleceu o Supremo Tribunal Federal, em julgamento com Repercussão Geral reconhecida e, para essas pessoas jurídicas, prejudicadas, portanto, surge a possibilidade de lançar mão de ação rescisória, tal como fez a União, nos casos relacionados à Tese do Século, que, embora transitados em julgado, destoavam daquilo que definiu o STF.



Paralelo possível

O paralelo entre as ações que discutiram a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, que foram ajuizadas após 15/3/2017 e que transitaram em julgado sem observar a modulação que, somente anos depois — em 2021 —, o STF fixou, é absolutamente possível com processos ajuizados para discutir a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço de férias e que transitaram em julgado antes de o STF dizer, agora em 2024, que tal exigência somente pode ser feita após 15/9/2020.

Em ambos os casos, o que se tem são decisões definitivas que divergem do que foi estabelecido pelo STF, em regime de Repercussão Geral, mas apenas quanto ao marco temporal a partir do qual determinada norma passa ou não a valer.

Se tal desencontro é apto a permitir, a favor da União, sob o fundamento de “violar manifestamente norma jurídica”, o ajuizamento de rescisória para as ações relacionadas à incidência do PIS e Cofins sobre o ICMS, também deverá ser suficiente para que as empresas prejudicadas com trânsito em julgado precoce em ações para não recolher contribuição previdenciária sobre o terço de férias lancem mão da mesma ação rescisória.

Nesse aspecto, se estamos diante do mesmo cenário fático e mesmo fundamento jurídico, esperemos que o entendimento dos Tribunais Regionais Federais, que, quanto à incidência do PIS e Cofins sobre o ICMS, ao menos até o momento, é pela desconstituição da coisa julgada para que, nesses casos, seja aplicado o marco temporal definido pelo STF no *leading case*, também seja no mesmo sentido, de rescisão da decisão definitiva, agora em favor dos contribuintes prejudicados, quanto a não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço de férias.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2024-jul-16/acao-rescisoria-e-a-modulacao-de-efeitos-do-terco-de-ferias/>