

ISS não incide na base de cálculo do PIS e da Cofins, decide juíza

O valor arrecadado a título de ISS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e não pode integrar a base de cálculo do PIS e Cofins. Com esse entendimento, a juíza Cristiane Conde Chmatalik, da 6ª Vara Federal Cível de Vitória (ES), concedeu mandado de segurança para determinar que o Fisco afaste os valores.

A decisão foi tomada em mandado de segurança impetrado por uma empresa de logística contra a Receita Federal em Vitória pedindo, além da desoneração, que a ré compense os valores indevidamente recolhidos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do processo.

A defesa da autora, feita pelo **Celso Cordeiro & Marco Aurélio de Carvalho Advogados**, argumentou que o Supremo Tribunal Federal definiu (RE 240.785 e RE 574.760) pela inconstitucionalidade do artigo 2º da Lei Complementar 70/91, que, uma vez aplicável ao ICMS, também valeria para o ISSQN.

Já a Receita Federal disse ser constitucional a inclusão do imposto na base de cálculo do PIS e da Cofins porque o ISS compõe o preço do serviço prestado, sendo considerado faturamento porque incluído no conceito de receita bruta de vendas. Alegou ser necessária expressa previsão legal para isenção ou exclusão de elemento da base de cálculo de determinado tributo, com base nos artigos 150, 176 e 111 do Código Tributário Nacional.

Ao julgar o pedido, a juíza Cristiane Chmatalik acatou a tese da defesa. A magistrada ponderou que "todo debate que serve de fundamento para esta demanda se pauta na decisão havida, recentemente, no RE 574.706 RG/PR, que tratou da inexigibilidade dessas contribuições tendo como base o ICMS", já que a conclusão que é válida para imposto estadual também é aproveitada no caso do tributo municipal.

Ela ressaltou a tese fixada pelo STF no sentido de que "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins, tendo em vista que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social".

"Deste modo, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal pacificou, agora de forma definitiva e sob a sistemática da repercussão geral, a referida tese, adoto tal entendimento, razão pela qual, na presente hipótese, assiste razão à parte impetrante", disse a juíza. "Pelos mesmos argumentos, *mutatis mutandis*, os valores recolhidos a título de ISSQN também não podem ser incluídos na base de cálculo do PIS e da Cofins", concluiu.

Sobre a compensação dos valores recolhidos antes do trâmite da ação, a magistrada afirmou, com base no artigo 170-A do CTN, que ela é vedada até o trânsito em julgado da demanda.

Clique [aqui](#) para ler a decisão.

Mandado de Segurança 5016729-26.2018.4.02.5001

Date Created

26/02/2019