

## Juiz garante a loja créditos de PIS e Cofins sobre valor do ICMS

A "[tese do século](#)" — pela qual o Supremo Tribunal Federal definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins — não interfere no cálculo dos créditos dessas contribuições.

katemangostar/Freepik



MP convertida em lei excluía ICMS da base de cálculo dos créditos de PIS e Cofins  
katemangostar/Freepik

Assim, a 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes (SP) afastou regras da [Medida Provisória 1.159/2023](#) e da [Lei 14.592/2023](#) para garantir o direito de uma loja atacadista à apropriação de créditos de PIS e Cofins sobre o valor do ICMS incidente na aquisição de bens e serviços. A sentença também autorizou a compensação administrativa, com aplicação da taxa Selic.

### Contexto

Em janeiro deste ano, a MP excluiu o valor do ICMS destacado na nota fiscal de compra da base de cálculo dos créditos de PIS e Cofins. O texto perdeu sua vigência no último mês de junho, após o fim do prazo para votação no Congresso. Porém, seus dispositivos foram incluídos como emenda a [outra MP](#), de 2022, que foi convertida na lei mencionada.

A autora é contribuinte do PIS e da Cofins na modalidade não cumulativa, que garante o abatimento de valores já recolhidos em operações anteriores, a partir de um crédito tributário.

Em outra ação da mesma empresa, a 1ª Vara Federal da mesma comarca já havia afastado a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições com relação a fatos geradores ocorridos a partir do julgamento da "tese do século", em 2017.

Na nova ação, a loja alegou que a aplicação da MP ao seu caso violaria a coisa julgada e afirmou que a alteração à legislação do PIS e da Cofins deveria ter sido feita por meio de complementar.



### Situações distintas

O juiz Paulo Bueno de Azevedo explicou que a "tese do século" não trata da base de cálculo dos créditos de PIS e Cofins, nem menciona eventual inclusão do ICMS: "O julgamento pela Suprema Corte em nada alterou a forma de apuração dos créditos, permanecendo incólume a legislação que trata do tema".

Ele destacou que o crédito de PIS e Cofins não levava em conta o valor pago na tributação. Ou seja, não existe uma correlação necessária entre a exclusão do ICMS da base de cálculo dessas contribuições e sua inclusão no direito de crédito.

"O ICMS pago na aquisição de insumos continua sendo um tributo não recuperável", assinalou. Por isso, a exclusão do ICMS da base de crédito do PIS e da Cofins viola o regime não cumulativo.

### Impertinência temática

Além disso, o magistrado observou que a MP de 2022 — à qual foram incluídos os dispositivos da MP de 2023 — tratava do programa emergencial de retomada do setor de eventos. Ou seja, não havia relação com a questão da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins.

Azevedo considerou que o Congresso promoveu o chamado "contrabando legislativo", com a "introdução de matéria estranha em MP inicialmente promulgada com outra temática".

A [Lei Complementar 95/1995](#) prevê que uma lei não pode conter "matéria estranha a seu objeto ou a este não vinculada por afinidade, pertinência ou conexão". Por isso, o juiz reconheceu a inconstitucionalidade da lei na qual a MP foi convertida.

Clique [aqui](#) para ler a decisão

Processo 5001361-70.2023.4.03.6133

Meta Fields