



Número: **5003614-62.2025.4.03.6100**

Classe: **MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL**

Órgão julgador: **13ª Vara Cível Federal de São Paulo**

Última distribuição : **13/02/2025**

Valor da causa: **R\$ 57.693,17**

Assuntos: **ISS/ Imposto sobre Serviços, Suspensão da Exigibilidade, Compensação, Base de Cálculo, Cofins, PIS**

Nível de Sigilo: **0 (Público)**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Advogados
CEDIG - CENTRO DE DIAGNOSTICO E TRATAMENTO EM GASTROENTEROLOGIA LTDA (IMPETRANTE)	
	ANGELO BUENO PASCHOINI (ADVOGADO)
DELEGADO DA DELEGACIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL (DERAT/SPO) (IMPETRADO)	
UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL (IMPETRADO)	

Outros participantes	
Ministério Público Federal (FISCAL DA LEI)	

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
357275676	17/03/2025 15:26	<a href="#">Decisão</a>	Decisão



**Poder Judiciário**  
**JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU**

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5003614-62.2025.4.03.6100 / 13ª Vara Cível Federal de São Paulo  
IMPETRANTE: CEDIG - CENTRO DE DIAGNOSTICO E TRATAMENTO EM GASTROENTEROLOGIA LTDA  
Advogado do(a) IMPETRANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618  
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL  
(DERAT/SPO), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DECISÃO**

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CEDIG - CENTRO DE DIAGNOSTICO E TRATAMENTO EM GASTROENTEROLOGIA LTDA, em face de ato atribuído ao DELEGADO DA DELEGACIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL (DERAT/SPO), com pedido de liminar, objetivando provimento jurisdicional que declare a inexigibilidade de créditos referentes às contribuições ao PIS e à COFINS, tendo por base de cálculo os valores destacados pela parte impetrante em suas notas fiscais de prestação de serviços a título de ISS (Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza), bem como que determine à autoridade coatora que se abstenha de praticar atos punitivos como autuações fiscais, emissão de notificações para pagamento, inscrição dos débitos em dívida ativa, inscrição no CADIN, recusa de expedição de CND, conforme fatos e argumentos narrados na exordial.

Relata, em síntese, que em razão das atividades por ela prestadas, está sujeita ao recolhimento do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN), bem como da Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS), na sistemática não cumulativa instituída pela Lei nº 9.718/98.

Entende que a incidência do PIS e da COFINS, por previsão legal, deve ocorrer sobre o faturamento da impetrante, de modo que os valores direcionados ao recolhimento do ISS, definitivamente, não podem compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, pois apenas transitam pelo patrimônio do contribuinte sem incorporá-lo, tendo em vista que esse montante é repassado ao ente competente para exigência da exação (Fazenda Municipal).

Busca o reconhecimento do seu direito líquido e certo de excluir da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS o valor correspondente ao ISSQN constante em suas notas fiscais de saída, em relação aos pagamentos futuros e, ainda, o direito à compensação de todo o montante julgado como indevido após o trânsito em julgado.



A inicial veio acompanhada de documentos.

### **É o breve relatório. Decido.**

Inicialmente, recebo a petição id 356811386 como emenda à inicial e reputo regularizado o recolhimento das custas iniciais e a representação processual.

Não verifico a prevenção da presente ação com o processo nº [00040582120044036100](#), haja vista que não há similaridade entre os pedidos ou causa de pedir.

Presentes os requisitos necessários à concessão do pedido liminar.

O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, apreciando o tema nº 69 objeto do RE nº 574.706 (rel. Min. Carmén Lucia), por maioria de votos, **declarou inconstitucional a exigência da inclusão do valor referente ao ICMS na composição das bases de cálculo do PIS e da COFINS**. Tal decisão necessariamente deve ser reverenciada pelas instâncias judiciais a quo. Ademais, o art. 489, §1º, VI, do CPC de 2015 passou a considerar não fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

O respeito à orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal (questões constitucionais) e do Superior Tribunal de Justiça (questões de direito federal) privilegia a isonomia e a segurança jurídica, na modalidade de previsibilidade das decisões judiciais, elemento que auxilia os jurisdicionados a decidirem acerca de sua atuação perante a lei.

Dessa maneira, na qualidade de juiz substituto perante a 4ª Turma do E. TRF-3ª Região, relatei o seguinte julgado que, em suma, reflete o amadurecimento jurisprudencial em torno do tema:

### **PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. REMESSA OFICIAL E APELO DA UNIÃO DESPROVIDOS.**

- Inicialmente, no que toca à preliminar apresentada pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE nº 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo.

- A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional. Nesse contexto, **é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como requerido**.

- Com relação à Lei n. 12.973/14, especificamente no que concerne às contribuições para o PIS e à COFINS e ao contrário do que sustenta a União, apenas manteve a expressão total das receitas auferidas (artigos 54 e 55 - para a sistemática da não cumulatividade), bem como



especificou as receitas compreendidas na definição de receita bruta (artigo 2º, o qual alterou o artigo 12 do Decreto-Lei n. 1.598/77 - para a sistemática da cumulatividade).

- No entanto, apesar de a lei incluir o § 5º ao artigo 12 desse decreto-lei, entendo que **o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do RE n. 574.706 encerrou tal discussão ao considerar expressamente nesse julgado as alterações concernentes ao tema trazidas pela Lei 12.973/2014.** Portanto, em respeito ao ordenamento jurídico brasileiro, se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS foi declarada inconstitucional de forma legítima e pelo órgão competente para tanto, descabido o argumento da apelante no que toca a esse dispositivo, conforme se comprova ao se analisar o inteiro teor do acórdão citado.

- Um outro ponto que merece ponderação é o de que esse mesmo diploma normativo determina o que pode ser considerado como receita líquida (receita bruta diminuída dos valores relativos a devoluções e vendas canceladas, descontos concedidos incondicionalmente, tributos sobre ela incidentes e valores decorrentes do ajuste a valor presente, de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, das operações vinculadas à receita bruta). Em outras palavras, tem-se que apenas no cálculo da receita líquida é que foi expressamente mencionada a hipótese de desconto de tributos sobre ela incidentes. Porém, **o fato de a técnica legislativa ter-se valido da exclusão de tributos somente ao se referir à receita líquida (artigo 12, § 1º, do Decreto-Lei n. 1598/77) não significa automaticamente que esses devam ser incluídos na receita bruta (artigo 12, caput, do Decreto-Lei n. 1598/77),** uma vez que, se assim fosse, estar-se-ia diante de um raciocínio interpretativo tão somente dedutivo, porém em relação a algo que somente por lei poderia ser estabelecido, qual seja, a especificação da base de cálculo de um tributo, nos termos do princípio da legalidade (artigo 150, inciso I, da CF/88) e do artigo 44 do CTN.

- A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que **a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005.** Por outro lado, foi considerada: "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

- Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação. A questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), o qual concluiu que **basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior.** Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de



pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.

- Deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91. (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). **Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF**, representativos da controvérsia, os quais foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, o qual fixou a orientação no sentido de que aquele dispositivo **deve ser aplicado tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal**. O mandamus foi impetrado em 2017, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

- Correção monetária do indébito. Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, **ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal** (AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012). No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no Recurso Especial n.º 1.111.175/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, **incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária** (REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009).

- Ressalte-se descabido o argumento da fazenda em relação ao tema do ICMS recolhido em regime de substituição tributária (ICMS- ST), uma vez que sequer há menção no pedido da impetrante quanto a esse assunto, conforme se pode verificar em sua exordial. Dessa forma, não há que se falar em ICMS-ST.

- Requer a fazenda que a exclusão no que toca aos valores de ICMS das contribuições ao PIS/COFINS se limite ao montante efetivamente recolhidos ao Estado, porém razão não lhe assiste quanto a esse pleito. O artigo 155, §2º, inciso I, da CF/88 estabelece a não cumulatividade desse imposto, a qual se perfaz no mundo fático por meio da compensação do que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias com o montante cobrado nas anteriores. Assim, parte do pagamento do ICMS é efetivada com créditos decorrentes das operações antecedentes (decorrência lógica do regime não cumulativo) e tal fato jamais pode configurar impeditivo à sua exclusão da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, dado que, embora esteja contabilmente escriturado (porque destacado em



nota fiscal), não constitui receita ou faturamento do contribuinte, uma vez que há repasse integral aos cofres do Estado, independentemente do momento (na forma de créditos ou de moeda corrente, a depender do resultado da contraposição entre créditos e débitos de ICMS, cerne da análise contábil ou escritural desse tributo).

- Ademais, no julgamento do RE n. 574.706, restou efetivamente discutida essa questão, dado que a não cumulatividade do ICMS foi analisada tanto sob o ponto de vista contábil quanto o jurídico, conforme explicitado no voto proferido pela Excelentíssima Ministra Carmen Lúcia (página 23 do inteiro teor do acórdão), litteris: (...) conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido. Dessa forma, bem como nos moldes do artigo 13, §1º, da LC n. 87/96, **os numerários de ICMS permitem destaque na respectiva nota fiscal e, portanto, jamais podem integrar o preço da mercadoria ou da prestação do serviço para fins de cálculo da receita bruta do contribuinte.**

- Preliminar rejeitada. Negado provimento ao apelo da União e à remessa oficial.

**(TRF-3ª Região, 4ª Turma, autos 5000407-30.2017.4.03. 6102, DJ 05/03/2020, Rel. Juiz Fed. Convoc. Marcelo Guerra).**

Desse modo, no julgamento do RE nº 574.706, o STF sinalizou no sentido de que **o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais**, não sendo aplicável, portanto, a metodologia de cálculo da Solução de Consulta Interna COSIT 13/2018, assim como a respectiva previsão de tal regra constante da IN nº 1.911/2019.

O mesmo raciocínio deve ser aplicado em relação à inclusão do ISS (Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza) nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que tal tributo apresenta a mesma sistemática do ICMS, conforme inclusive já reconheceu a 2ª Seção do E. TRF da 3ª Região:

**EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.**

(...)

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos. ra reconhecer, em sede provisória, o direito da parte impetrante de excluir o ISS (Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza) das bases de



cálculo do PIS e da COFINS.

**(TRF-3ª Região, 2ª Seção, EI 2062924, DJ 12/05/2017, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, grifei).**

Ante o exposto, **DEFIRO A LIMINAR** pleiteada, para reconhecer, em sede provisória, o direito da parte impetrante de excluir o ISS (Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza) das bases de cálculo do PIS e da COFINS, devendo a autoridade coatora abster-se de praticar atos punitivos como autuações fiscais, emissão de notificações para pagamento, inscrição dos débitos em dívida ativa, inscrição no CADIN, recusa de expedição de CND.

Intime-se a autoridade impetrada, para cumprimento imediato desta decisão, bem como notifique-se para prestar informações no prazo de 10 (dez) dias.

Dê-se ciência nos termos do art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Em seguida, abra-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, no prazo legal.

Decorrido o prazo acima, venham conclusos para prolação de sentença.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, data da assinatura no sistema.





Este documento foi gerado pelo usuário 005.\*\*\*.\*\*\*-30 em 20/03/2025 15:25:42

Número do documento: 25031715260415000000344554538

<https://pje1g.trf3.jus.br:443/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=25031715260415000000344554538>

Assinado eletronicamente por: MARCELO GUERRA MARTINS - 17/03/2025 15:26:04