



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

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5016962-31.2017.4.03.6100 / 2ª Vara Cível Federal de São Paulo  
IMPETRANTE: FEDERACAO DAS INDUSTRIAS DO ESTADO DE SAO PAULO, CENTRO DAS INDUSTRIAS DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) IMPETRANTE: CAIO CESAR BRAGA RUOTOLO - SP140212  
Advogado do(a) IMPETRANTE: CAIO CESAR BRAGA RUOTOLO - SP140212  
IMPETRADO: SUPERINTENDENTE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA 8ª DRF - SAO PAULO, DELEGADO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**S E N T E N Ç A**

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança coletivo, com pedido de liminar, por meio do qual pretende a parte impetrante obter provimento jurisdicional que declare a inexistência de relação jurídico tributária de recolher o ICMS sobre a base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e da COFINS.

Sustenta a parte impetrante, em síntese, que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS é inconstitucional e ilegal.

Pleiteia a concessão de medida liminar para que seja determinada a suspensão da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e a COFINS.

A parte impetrante foi instada a promover a emenda à petição inicial, a fim de retificar o valor atribuído à causa, o que foi cumprido, com a retificação para R\$500.000,00 (quinhentos mil reais).



Ato seguinte, a representante judicial da pessoa jurídica apresentou manifestação, em atendimento ao disposto no art. 22, §2º da Lei n.º 12.016/2009 e requereu o seu ingresso na lide, bem como requereu o sobrestamento do feito, até que o Supremo aprecie a questão sobre a modulação dos efeitos do julgamento do RE nº 574.706.

A inicial veio acompanhada da procuração e de documentos.

O pedido liminar foi deferido para determinar a suspensão da inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, nos termos do artigo 151, IV, do CTN, com efeitos projetados no âmbito do território nacional dos sindicatos e associações filiados aos impetrantes.

A parte impetrante apresentou embargos de declaração, que foram acolhidos.

A União interpôs agravos de instrumento (nº 5022189-66.2017.4.03.0000 – 4ª Turma- e 5000116-66.2018.4.03.0000 – 3ª Turma).

A autoridade impetrada prestou informações. Preliminarmente requereu o sobrestamento do feito até publicação final do acórdão resultante do julgamento dos recursos fazendários no RE 574.706/PR. No mérito, pugna pela legalidade do ato administrativo, requerendo que, em caso de deferimento da compensação, tal ocorra somente após o trânsito em julgado da sentença (art. 170-A) e sejam observados os procedimentos indicados na Instrução Normativa RFB nº 1300/2012.

O Ministério Público Federal informou que não tem interesse no feito e requereu o regular prosseguimento do feito.

Os autos vieram conclusos para sentença.

**É o relatório. DECIDO.**

Inicialmente, deixo de sobrestar o feito pelos motivos abaixo expostos.



No mais, estando presentes os pressupostos processuais e demais condições da ação, passo ao exame do mérito.

### **Da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.**

No presente mandado de segurança coletivo os impetrantes pretendem a exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS, em vista dos dispositivos da Lei n.º 12.973/2014 que determinam expressamente a inclusão na receita bruta de todos os tributos sobre ela incidentes e as alterações decorrentes das legislações das duas contribuições questionadas, também promovidas pela Lei n.º 12.973/2014.

Em casos análogos a este, o meu entendimento era no sentido da possibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e da Cofins.

Ocorre que, em recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, houve o reconhecimento da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins, razão pela qual curvo-me ao entendimento firmado.

Na decisão proferida pelo Pretório Excelso prevaleceu o voto da Ministra Carmem Lúcia no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes previstas na Constituição, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou transito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual, tendo fixado a seguinte tese de repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins".

Do site do STF, colhe-se:

Notícias STF

Quarta-feira, 15 de março de 2017

Inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/Cofins é inconstitucional

Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), em sessão nesta quarta-feira (15), decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 574706, com



repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam 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. Prevaleceu o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas nas Constituições, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins". O posicionamento do STF deverá ser seguido em mais de 10 mil processos sobrestados em outras instâncias. Além da presidente do STF, votaram pelo provimento do recurso a ministra Rosa Weber e os ministros Luiz Fux, Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio e Celso de Mello. Ficaram vencidos os ministros Edson Fachin, que inaugurou a divergência, Luís Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. O recurso analisado pelo STF foi impetrado pela empresa Imcopa Importação, Exportação e Indústria de Óleos Ltda. com o objetivo de reformar acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4) que julgou válida a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições. Votos O julgamento foi retomado na sessão de hoje com o voto do ministro Gilmar Mendes, favorável à manutenção do ICMS na base de cálculo da Cofins. O ministro acompanhou a divergência e negou provimento ao RE. Segundo ele, a redução da base de cálculo implicará aumento da alíquota do PIS e da Cofins ou, até mesmo, a majoração de outras fontes de financiamento sem que isso represente mais eficiência. Para o ministro, o esvaziamento da base de cálculo dessas contribuições sociais, além de resultar em perdas para o financiamento da seguridade social, representará a ruptura do próprio sistema tributário. Último a votar, o ministro Celso de Mello, decano do STF, acompanhou o entendimento da relatora de que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins é inconstitucional. Segundo ele, o texto constitucional define claramente que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou o faturamento das empresas. O ministro ressaltou que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, que é integralmente repassado aos estados ou ao Distrito Federal. Modulação Quanto à eventual modulação dos efeitos da decisão, a ministra Cármen Lúcia explicou que não consta no processo nenhum pleito nesse sentido, e a solicitação somente teria sido feita da tribuna do STF pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Não havendo requerimento nos autos, não se vota modulação, esclareceu a relatora. Contudo, ela destacou que o Tribunal pode vir a enfrentar o tema em embargos de declaração interpostos com essa finalidade e trazendo elementos para a análise.

O precedente é aqui adotado como premissa maior do julgamento, destacando-se a ausência de modulação dos efeitos do julgamento, o que impõe a regra geral da eficácia *ex tunc*, salvo decisão futura em sentido diverso.

Ante o exposto, confirmo a liminar (integrada pela decisão id Num. 3910417) e **CONCEDO A SEGURANÇA**, o que faço com fundamento no artigo 487, inciso I, do CPC, para reconhecer o direito das empresas substituídas pela parte impetrante de não incluir o ICMS recolhido nas bases de cálculo (receita bruta) das contribuições ao PIS e à COFINS, por quaisquer regimes de recolhimento que elas adotem ou venham a adotar (cumulativo ou não-cumulativo), com efeitos projetados no âmbito territorial dos sindicatos e associações filiados aos Impetrantes.

A autoridade coatora deve se abster de praticar quaisquer atos, ou impor quaisquer óbices, atinentes à cobrança dos valores discutidos nestes autos.



Custas na forma da Lei.

Incabível a condenação em verba honorária, em face dos dizeres do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 14, §1º, da Lei 12.016/09).

Comunique-se a autoridade impetrada e a pessoa jurídica interessada (art. 13 da Lei 12.016/2009).

**Comunique-se a presente decisão ao Exmo. Srs. Desembargadores Relatores nos Agravos de Instrumento nº 5022189-66.2017.4.03.0000 – 4ª Turma- e 5000116-66.2018.4.03.0000 – 3ª Turma.**

Com o trânsito em julgado, e nada mais sendo requerido, arquivem-se os autos com as devidas formalidades.

P.R.I.C.

São Paulo, 15.08.2018

**ROSANA FERRI**

Juíza Federal

gse

