

PROCESSO Nº: 0802350-88.2022.4.05.8500 - **APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA**

APELANTE: FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAMARA DE DIRIGENTES LOJISTAS DE ARACAJU

ADVOGADO: Ricardo Sampaio Lima

RELATOR(A): Desembargador(a) Federal Leonardo Augusto Nunes Coutinho - 7ª Turma

MAGISTRADO CONVOCADO: Desembargador(a) Federal Marco Bruno Miranda Clementino

JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA (1º GRAU): Juiz(a) Federal Telma Maria Santos Machado

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pela FAZENDA NACIONAL contra a sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal/SE (id. 4058500.6295432), a qual julgou procedente o pedido, para "afastar a incidência de PIS e COFINS sobre os valores relativos ao ISS nas operações da autora e suas filiadas, reconhecendo o seu direito a recolher tais tributos sem a inclusão do ISS em suas respectivas bases de cálculo".

A Fazenda Nacional, em seu apelo (id. 4058500.6321964), sustenta a legalidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e COFINS, aduzindo a impossibilidade de aplicação por analogia da tese definida no julgamento do RE 574.706/PR para o ISS. Ao final, requer o provimento do recurso e a reforma da sentença.

Contrarrazões apresentadas (id. 4058500.6347039).

É o relatório.

PROCESSO Nº: 0802350-88.2022.4.05.8500 - **APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA**

APELANTE: FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAMARA DE DIRIGENTES LOJISTAS DE ARACAJU

ADVOGADO: Ricardo Sampaio Lima

RELATOR(A): Desembargador(a) Federal Leonardo Augusto Nunes Coutinho - 7ª Turma

MAGISTRADO CONVOCADO: Desembargador(a) Federal Marco Bruno Miranda Clementino

JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA (1º GRAU): Juiz(a) Federal Telma Maria Santos Machado

VOTO

O cerne do presente recurso consiste em se decidir sobre o direito do contribuinte de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o ISS destacado nas notas fiscais emitidas.

No RE 574.706/PR, julgado sob o regime do art. 1.036 do CPC, o Plenário do STF assentou que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, tendo em vista que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas nas Constituição, pois não representa faturamento ou receita, mas apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

De outra parte, o STF reconheceu a existência de repercussão geral no RE 592.616/PR (Tema 118), cujo relator é o Ministro CELSO DE MELLO (relativo à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS), cujo julgamento já foi iniciado, mas ainda não concluído. Em adição, registra-se que não houve determinação, pelo relator do RE 592.616, quanto à suspensão nacional dos processos (arts. 1.035, § 5º, e 1.037, inc. II, ambos do CPC).

Embora a referida repercussão geral encontre-se aguardando a conclusão do julgamento, a questão de fundo tratada no RE 592.616/PR é a mesma presente nos pleitos de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS: se o ISS compõe ou não o preço do serviço (receita bruta/faturamento). Por conseguinte, a similaridade entra as discussões recomenda soluções semelhantes, razão pela qual, tenho que a questão da inclusão/exclusão do ISS na base de cálculo das referidas contribuições deve, por analogia, seguir o mesmo raciocínio lógico dispensado ao ICMS.

Portanto, reconhece-se o direito da parte autora de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS a parcela relativa ao ISS destacado na nota fiscal, devendo ser mantida a sentença apelada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo e à remessa necessária.

Sem condenação em honorários por se tratar de processo de mandado de segurança.

É como voto.

EMENTA: TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF QUANTO AO ICMS (RE 574.706/PR). TESE FIXADA POR ANALOGIA AO ISS. SENTENÇA MANTIDA. APELO E REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDOS.

1. Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pela FAZENDA NACIONAL contra a sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal/SE (id. 4058500.6295432), a qual julgou procedente o pedido, para "afastar a incidência de PIS e COFINS sobre os valores relativos ao ISS nas operações da autora e suas filiadas, reconhecendo o seu direito a recolher tais tributos sem a inclusão do ISS em suas respectivas bases de cálculo".

2. A Fazenda Nacional, em seu apelo (id. 4058500.6321964), sustenta a legalidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e COFINS, aduzindo a impossibilidade de aplicação por analogia da tese definida no julgamento do RE 574.706/PR para o ISS. Ao final, requer o provimento do recurso e a reforma da sentença.

3. No RE 574.706/PR, julgado sob o regime do art. 1.036 do CPC, o Plenário do STF

assentou que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, tendo em vista 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, mas apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

4. De outra parte, o STF reconheceu a existência de repercussão geral no RE 592.616/PR (Tema 118), cujo relator é o Ministro CELSO DE MELLO (relativo à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS), cujo julgamento já foi iniciado, mas ainda não concluído. Em adição, registra-se que não houve determinação, pelo relator do RE 592.616, quanto à suspensão nacional dos processos (arts. 1.035, § 5º, e 1.037, inc. II, ambos do CPC).

5. Embora a referida repercussão geral encontre-se aguardando a conclusão do julgamento, a questão de fundo, tratada no RE 592.616/PR, é a mesma presente nos pleitos de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS: se o ISS compõe ou não o preço do serviço (receita bruta/faturamento). Por conseguinte, a similaridade entra as discussões recomenda soluções semelhantes, razão pela qual, tenho que a questão da inclusão/exclusão do ISS na base de cálculo das referidas contribuições deve, por analogia, seguir o mesmo raciocínio lógico dispensado ao ICMS.

6. Portanto, reconhece-se o direito da parte autora de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS a parcela relativa ao ISS destacado na nota fiscal, devendo ser mantida a sentença quanto ao ponto.

7. Ressalva de posicionamento pessoal do Relator Convocado em sentido contrário. Incidência dos valores de estabilidade, humildade epistêmica, integridade e eficiência no sistema de precedentes.

8. APELO E REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDOS. Sem condenação em honorários por se tratar de processo de mandado de segurança.

PROCESSO Nº: 0802350-88.2022.4.05.8500 - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA

APELANTE: FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAMARA DE DIRIGENTES LOJISTAS DE ARACAJU

ADVOGADO: Ricardo Sampaio Lima

RELATOR(A): Desembargador(a) Federal Leonardo Augusto Nunes Coutinho - 7ª Turma

MAGISTRADO CONVOCADO: Desembargador(a) Federal Marco Bruno Miranda Clementino

JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA (1º GRAU): Juiz(a) Federal Telma Maria Santos Machado

ACÓRDÃO

Decide a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao apelo e à remessa necessária, nos termos do voto do relator, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado.

Recife (PE), data da certidão de julgamento.

Marco Bruno Miranda Clementino
Relator - Convocado



Processo: **0802350-88.2022.4.05.8500**

Assinado eletronicamente por:

**MARCO BRUNO MIRANDA CLEMENTINO -
Magistrado**

Data e hora da assinatura: 11/02/2023 10:51:04

Identificador: 4050000.36211496



23021110501091500000036223390

**Para conferência da autenticidade do
documento:**

<https://pje.trf5.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>