

**Disponibilização:** quinta-feira, 1 de junho de 2017.

**Arquivo:** 330

**Publicação:** 1

**SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - CAPITAL SP  
SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO  
5ª VARA CÍVEL**

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5003154-56.2017.4.03.6100 / 5ª Vara Cível Federal de São Paulo IMPETRANTE: Advogado do(a) IMPETRANTE: **NELSON LACERDA DA SILVA** - RS39797 IMPETRADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP Advogado do(a) IMPETRADO: Advogado do(a) IMPETRADO: D E C I S Ã O Trata-se de mandado de segurança impetrado por em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO visando à concessão de medida liminar para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir da impetrante a inclusão dos valores correspondentes ao ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS incidentes nas operações de venda de mercadorias ou bens por ela promovidas. A impetrante relata que é empresa sujeita ao recolhimento da Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre seu faturamento. Afirma que a autoridade impetrada inclui na base de cálculo das mencionadas contribuições os valores recolhidos pela empresa a título de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços- ICMS. Defende a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Argumenta que os valores recolhidos a título de ICMS não integram o faturamento da empresa, pois são repassados ao Estado e ao Distrito Federal. Alega, ainda, que a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições em tela viola os princípios da legalidade, razoabilidade, isonomia, capacidade contributiva e não confisco. Ao final, requer a concessão da segurança para reconhecer seu direito de excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, bem como à compensação dos valores recolhidos nos últimos cinco anos, atualizados pela SELIC. A inicial veio acompanhada da procuração e de documentos. No despacho id nº 1098199 foi concedido à impetrante o prazo de quinze dias para adequar o valor da causa ao benefício econômico pretendido; recolher as custas judiciais complementares; comprovar o efetivo recolhimento da contribuição nos últimos cinco anos e apresentar declaração de autenticidade das cópias dos documentos que acompanharam a petição inicial. A impetrante apresentou a manifestação id nº 1366698. É o relatório. Decido. Recebo a petição id nº 1366698 como emenda à inicial. Para a concessão da medida liminar, devem concorrer os dois pressupostos legais esculpido no artigo 7º, inciso III da Lei n. 12.016/09, quais sejam, a relevância do fundamento e a possibilidade de ineficácia da medida, se ao final concedida. No caso dos autos, verifico a ocorrência dos requisitos legais, ante a finalização, em 15/03/2017, do julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 574.706, em que, por 6 votos a 4, firmou-se a tese de que o ICMS, por não compor faturamento ou receita bruta das empresas, deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS. Sobredito entendimento já havia sido tomado pelo Plenário, no ano de 2014, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, sem repercussão geral, cuja ementa foi então redigida: "TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento". Diante do exposto, defiro a medida liminar para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir da impetrante a inclusão do valor do ICMS na apuração da base

de cálculo das contribuições vincendas do PIS e COFINS. Notifique-se a autoridade impetrada para ciência, cumprimento e para que preste informações no prazo legal. Dê-se ciência ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, enviando-lhe cópia da inicial sem documentos, para que, querendo, ingresse no feito, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009. Manifestando interesse em ingressar nos autos, solicite-se a sua inclusão no polo passivo, independentemente de ulterior determinação deste juízo nesse sentido, tendo em vista decorrer de direta autorização legal tal como acima referido. Proceda a Secretaria à correção do valor atribuído à causa, nos termos da petição id nº 1366698 (R\$ 442.794,51). Após, vista ao Ministério Público Federal e, na sequência, venham conclusos para sentença. Intimem-se. Oficie-se. TIAGO BITENCOURT DE DAVID Juiz Federal Substituto São Paulo, 29 de maio de 2017.