

DEPARTAMENTO JURÍDICO TRIBUTÁRIO

ADM – 177 - 12/6/2024

BOLETIM

026/2024

Fux cancela destaque e ISS na base de PIS/Cofins seguirá no plenário virtual

Dependendo do voto de André Mendonça, existe a possibilidade de o resultado final ser oposto ao da ‘tese do século’

O ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal (STF), cancelou o destaque no processo que definirá se o ISS integra a base de cálculo do PIS e da Cofins. Ou seja, o assunto será decidido no plenário virtual, e não mais em sessão presencial, porém, não há data prevista para o julgamento. A discussão constante no RE 592.616 (Tema 118) é uma das teses filhotes do Tema 69, a “tese do século”, por meio da qual decidiu-se que o ICMS não integra a base do PIS/Cofins, e tem impacto financeiro previsto de R\$ 35,4 bilhões em cinco anos, conforme o Projeto de Lei de Diretrizes Orçamentárias (PLDO) de 2025.

Com o cancelamento, o julgamento deve ser retomado de onde parou no plenário virtual, em agosto de 2021. Na época, o placar estava em 4x4 e faltavam os votos dos ministros Luiz Fux e Gilmar Mendes. Vislumbrando a possibilidade de um empate, o ministro Fux destacou o caso para aguardar a nomeação do substituto do ministro aposentado Marco Aurélio, vaga que depois foi ocupada pelo ministro André Mendonça.

Assim, o julgamento será definido pelos votos dos ministros Gilmar Mendes, Luiz Fux e André Mendonça, mantidos os demais. Porém, os ministros que já votaram podem alterar sua posição, se o desejarem.

No julgamento da “tese do século”, em 2017, Gilmar Mendes votou pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins. Fux, por sua vez, votou pela exclusão. Se ambos aplicarem o mesmo entendimento ao ISS e os demais julgadores mantiverem o voto, o placar ficará empatado em 5x5 e caberá ao ministro André Mendonça resolver a questão.

Dependendo da posição de Mendonça, existe a possibilidade de o resultado final ser pela inclusão do ISS na base de cálculo das contribuições, ou seja, o oposto ao tomado na votação sobre o ICMS.

Composição atual

Três ministros da atual composição do STF não devem votar. Um deles é o ministro Nunes

Marques, que substituiu o ministro aposentado Celso de Mello, à época relator do RE 592.616. No retorno do julgamento, será mantido o voto de Mello pela exclusão do ISS da base de PIS/Cofins, e Marques, que herdou a relatoria do caso, só apresentará voto a partir de eventuais embargos de declaração.

Os ministros Cristiano Zanin e Flávio Dino, que ocuparam, respectivamente, as vagas dos ministros aposentados Ricardo Lewandowski e Rosa Weber, também não se manifestarão, sendo mantidos os votos de Lewandowski e Weber pela exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições.

Entre os ministros restantes, a ministra Cármen Lúcia também acompanhou o voto de Celso de Mello a favor dos contribuintes. Já o ministro Dias Toffoli abriu divergência pela inclusão do tributo municipal na base de cálculo das contribuições, sendo acompanhado pelos ministros Alexandre de Moraes, Luís Roberto Barroso e Edson Fachin.

Reportagem acima publicada pelo **JOTA**, em 31/05/2024.

Fonte: <https://www.jota.info/tributos-e-empresas/tributario/fux-cancela-destaque-e-iss-na-base-de-pis-cofins-seguira-no-plenario-virtual-31052024>

Piracicaba, 11 de junho de 2024.

THÁBATA MARCELLA RODRIGUES PILON

OAB/SP 462.010

NÚCLEO JURÍDICO TRIBUTÁRIO