



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000315886

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1004013-80.2024.8.26.0132, da Comarca de Catanduva, em que são apelantes NORS EQUIPAMENTOS AGRICOLAS BRASIL LTDA. (ATUAL DENOMINAÇÃO) e AGRO NEW MÁQUINAS AGRÍCOLA LTDA (ANTIGA DENOMINAÇÃO), é apelado MUNICÍPIO DE CATANDUVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores EURÍPEDES FAIM (Presidente) E SILVA RUSSO.

São Paulo, 31 de março de 2025.

RAUL DE FELICE

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação cível nº 1004013-80.2024.8.26.0132

Apelantes: Nors Equipamentos Agrícolas Brasil Ltda e outro

Apelada: Prefeitura Municipal de Catanduva

Comarca: Catanduva

VOTO Nº 24643

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE EXCLUSÃO DE TRIBUTOS DA BASE DE CÁLCULO DO ISS. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em Exame

Mandado de segurança impetrado por AGRO NEW MÁQUINAS AGRÍCOLAS LTDA e NORS EQUIPAMENTOS AGRICOLAS BRASIL LTDA contra ato do Secretário Municipal de Finanças de Catanduva visando excluir da base de cálculo do ISS os tributos federais PIS e COFINS e o próprio ISS incidente na operação, alegando que tais tributos não compõem o preço do serviço.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste na possibilidade de exclusão do ISS, PIS e COFINS da base de cálculo do ISS.

III. Razões de Decidir

3. O artigo 7º da Lei Complementar 116/2003 estabelece que a base de cálculo do ISS é o preço do serviço, sem deduções, exceto materiais na construção civil.

4. O Supremo Tribunal Federal, na ADPF 190, decidiu que é inconstitucional a exclusão de tributos federais da base de cálculo do ISS, reforçando que o conceito de preço do serviço inclui tais tributos.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. É inconstitucional a exclusão de tributos federais da base de cálculo do ISS. 2. O ISS incide sobre o valor total cobrado pelo prestador.

Legislação Citada:

Lei Complementar 116/2003, art. 7º.

Jurisprudência Citada:

STF, ADPF nº 190, Rel. Min. Edson Fachin, Plenário.

Apelação Cível nº 1066306-71.2020.8.26.0053, rel. Des. Roberto Martins de Souza, 18ª Câmara de Direito Público, j. 10/2/2022.

Apelação Cível nº 1003650-96.2021.8.26.0068, rel. Des. Rezende Silveira, 14ª Câmara de Direito Público, j. 16/12/2021.

Apelação Cível nº 1012005-95.2021.8.26.0068, rel. Des.
Burza Neto, 18ª Câmara de Direito Público, j. 8/2/2022.

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **AGRO NEW MÁQUINAS AGRÍCOLAS LTDA** e **NORS EQUIPAMENTOS AGRICOLAS BRASIL LTDA** em face de ato do **SECRETARIO MUNICIPAL DE FINANÇAS DE CATANDUVA** objetivando afastar da base de cálculo do ISS os tributos federais PIS e COFINS sob o fundamento de que a base de cálculo do tributo é fixada por lei complementar como sendo o preço do serviço não podendo serem nela incluídos os respectivos valores, pois não compõem o preço do serviço; a receita auferida pelo prestador de serviços em razão do exercício de sua atividade empresarial não abarca o próprio ISSQN recolhido em favor do município e os tributos federais (PIS e COFINS), pois referidos montantes representam mero ingresso financeiro transitório, a ser posteriormente revertido em favor dos entes tributantes.

A r. sentença de fls.111/129 denegou a segurança sob o fundamento de que o ISS é devido sobre o preço do serviço, conforme art. 7º, caput, da Lei Complementar 116/2003 e é calculado com base no total cobrado do tomador, independentemente da composição do preço, algo que engloba eventuais encargos legais, como tributos da União e o próprio imposto sobre serviços; os tributos federais também constituem o preço do serviço, pois tais valores ingressam efetivamente no patrimônio do prestador e são recolhidos ao Estado por força da ocorrência do fato gerador e não para concretização da prestação do serviço.

Apela a impetrante reiterando as alegações trazidas na petição inicial, em especial quanto ao fato de que a base de cálculo do ISS é o preço do serviço e a Lei Complementar Municipal n.º 98/1998 ampliou o conceito de

base de cálculo do ISSQN para incluir o PIS, COFINS e o próprio ISSQN, portanto possui vício de inconstitucionalidade já que ultrapassa os limites estabelecidos pela Lei Complementar n.º 116/03; o ISSQN, o PIS e a COFINS incidentes sobre a nota fiscal representam mero ingresso de recursos financeiros, que irão tão somente transitar pela pessoa jurídica para, posteriormente, serem transferidas aos entes federativos, portanto não representam receita da pessoa jurídica, mas sim, receita dos entes federados. Requerem a reforma da sentença com reconhecimento do direito líquido e certo das apelantes de excluir tais impostos da base de cálculo do ISS, com o consequente reconhecimento de seu direito de compensação e restituição.

Contrarrazões às fls.162/170.

Recurso tempestivo e preparado (fls.154/155).

É O RELATÓRIO.

A sentença não comporta reforma.

A controvérsia posta nos autos cinge-se à possibilidade de exclusão ou não do próprio ISS de sua base de cálculo, além dos tributos federais PIS e COFINS.

O artigo 7º da Lei Complementar federal 116/2003 estatui que a base de cálculo do ISS é o “*preço do serviço*”, sem qualquer dedução, com exceção dos materiais empregados na construção civil. Sendo assim, o imposto incide sobre o valor total cobrado pelo prestador e desembolsado pelo tomador.

As apelantes, sustentam e defendem a aplicação do conceito correto de “preço do serviço” para a fixação da base de cálculo do imposto, devendo ser considerados apenas o custo do serviço sem os tributos federais,

que não ingressariam em seu patrimônio por serem direcionados aos entes federais.

Sem razão, contudo.

A pretensão das impetrantes de excluir o valor do ISS da própria base de cálculo, além dos tributos federais PIS e COFINS é manifestamente inadmissível, uma vez que o conceito de preço do serviço para a incidência do ISS não se confunde com o de receita líquida.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal já exarou decisão específica quanto à inclusão destas contribuições federais na base de cálculo do ISS.

Tal decisão foi proferida no julgamento da ADPF 190, cuja relatoria ficou a cargo do eminente Ministro Edson Fachin, assim ementada:

“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA - ISSQN. ALÍQUOTA MÍNIMA. ART. 88 DO ADCT. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO. NORMAS GERAIS DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. USURPAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. DEFINIÇÃO POR LEI MUNICIPAL. CONCEITO DE RECEITA BRUTA DO PREÇO DO SERVIÇO. PRINCÍPIO FEDERATIVO. FEDERALISMO FISCAL.”

1. Com espeque no princípio da eficiência processual, é possível ao Tribunal Pleno do STF convolar julgamento de referendo de medida cautelar em julgamento definitivo da ADPF. Precedente: ADPF 378, de minha relatoria, com

acórdão redigido pelo Ministro Luís Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 08.03.2016.

2. O princípio da subsidiariedade é aferido no momento da propositura da ADPF, de modo que não se depreende qualquer outra ação constitucional com aptidão para evitar a lesividade ao pacto federativo em questão.

3. A ocorrência de coexistência de jurisdições constitucionais estadual e nacional configura a hipótese de suspensão prejudicial do processo de controle normativo abstrato instaurado perante o Tribunal de Justiça local. Precedentes.

4. O Governador do Distrito Federal possui legitimidade ativa para pleitear em processo abstrato medida judicial em face de lei municipal, de modo a salvaguardar o federalismo fiscal, notadamente pela natureza dúplice, estadual e municipal, do ente federativo em termos de competência tributária.

5. Reveste-se de inconstitucionalidade formal a lei municipal na qual se define base de cálculo em que se excluem os tributos federais relativos à prestação de serviços tributáveis e o valor do bem envolvido em contratos de arrendamento mercantil, por se tratar de matéria com reserva de lei complementar, nos termos do art. 146, III, “a”, da Constituição da República.

6. No âmbito da inconstitucionalidade material, viola o art. 88, I e II, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias do Texto Constitucional, incluído pela Emenda Constitucional

37/2002, o qual fixou alíquota mínima para os fatos geradores do ISSQN, assim como vedou a concessão de isenções, incentivos e benefícios fiscais, que resultasse, direta ou indiretamente, na redução da alíquota mínima estabelecida. Assim, reduz-se a carga tributária incidente sobre a prestação de serviço a um patamar vedado pelo Poder Constituinte.

*7. Fixação da seguinte tese jurídica ao julgado: “**É inconstitucional lei municipal que veicule exclusão de valores da base de cálculo do ISSQN fora das hipóteses previstas em lei complementar nacional.** Também é incompatível com o Texto Constitucional medida fiscal que resulte indiretamente na redução da alíquota mínima estabelecida pelo art. 88 do ADCT, a partir da redução da carga tributária incidente sobre a prestação de serviço na territorialidade do ente tributante.”*

8. Modulação prospectiva dos efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade, a contar da data do deferimento da medida cautelar em 15.12.2015.

9. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental parcialmente conhecida a que se dá procedência com a finalidade de declarar a inconstitucionalidade dos arts. 190, §2º, II; e 191, §6º, II e §7º, da Lei 2.614/97, do Município de Estância Hidromineral de Poá.”.

Já na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 189, foi declarada a inconstitucionalidade do artigo 41 da Lei Complementar nº 118 do Município de Barueri, na redação dada pela Lei Complementar nº

185/2007 que previa que não seriam incluídos na base de cálculo do ISSQN diversos tributos federais, a exemplo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, PIS/PASEP e COFINS.

Ora, diante da amplitude destes julgamentos da Corte Suprema, em especial da ADPF 190, tampouco resta margem para discussão acerca da pretendida exclusão do ISS de sua própria base de cálculo. Nessa hipótese, da mesma forma, seria violada a cláusula do artigo 88 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, em seus incisos I e II, que vedam a fixação de alíquota inferior a dois por cento e a concessão de benesses que impliquem a redução, direta ou indireta, da alíquota mínima, o que apenas Lei Complementar pode levar a cabo (caput).

Assim entendeu esta Corte em diversos julgados:

“Apelação – Tributário – Ação declaratória c/c repetição de indébito – ISS – Município de São Paulo - Sentença de improcedência – Pretensão à reforma – Inadmissibilidade – Parte que pretende excluir o valor do ISS da base de cálculo do próprio imposto – Descabimento – Base de cálculo que é o preço do serviço, ou seja, o valor total cobrado do tomador, permitindo-se apenas a dedução de materiais nos serviços de construção civil – Irrelevante, nesse sentido, que parte desse valor seja destinada a recolher o ISS, o IPTU ou qualquer outro tributo ou contribuição – Argumentação que remonta à antiga discussão sobre a incidência "por dentro" do ICMS, oriunda da prática mercantil de destacar, na nota fiscal, o valor do imposto, dentro da dinâmica da não-cumulatividade - Sistemática que foi julgada constitucional pelo STF em 1999, e que foi objeto de reafirmação de jurisprudência em sede de repercussão geral, com a fixação da tese no Tema nº

214 – Base de cálculo que foi considerada o valor total da operação, e não a receita efetiva do prestador – Acórdão do Supremo que, ademais, aponta ser comum a inclusão do valor de tributos na própria base de cálculo no ordenamento brasileiro - Entendimento que torna ainda mais frágil a alegação quanto ao ISS, que não envolve a dinâmica de creditamento presente no ICMS – Apelante que, curiosamente, não menciona os referidos julgados da Suprema Corte, mas invoca a tese do Tema nº 69/STF, sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS – Situação que em nada se assemelha ao presente caso – Primeiro, a base de cálculo das contribuições não é o valor da operação ou o preço do serviço, mas a receita bruta, e admite várias deduções, nos termos do art. 3º, §2º, da Lei 9.718/98, tendo uma delas sido utilizada expressamente como razão de decidir, como se observa na ementa do julgado – Segundo, também foi determinante ao resultado do julgamento a dinâmica específica do ICMS, em especial quanto à apuração escritural no contexto da não-cumulatividade, ponto inaplicável ao ISS – Nesse contexto, descabe extrair da tese fixada no Tema nº 69/STF, cujo escopo é restrito, uma regra geral sobre a exclusão de tributos da base de cálculo de si mesmos ou de outros tributos, o que seria contrário à jurisprudência do próprio Supremo – Cabe ao operador do direito utilizar a analogia com cautela, em especial na análise de precedentes – No mais, a legislação paulistana, ao prever a incidência do ISS sobre a própria base de cálculo, apenas explicita característica que é diretamente extraível da LC 116/2003, de

forma que não há usurpação de competência, conforme a definição dada na ADPF nº 190/DF – Sentença mantida – Recurso desprovido.” (Apelação Cível nº 1066306-71.2020.8.26.0053, relatoria Des. Roberto Martins de Souza, 18ª Câmara de Direito Público, julgado em 10/2/2022).

“APELAÇÃO – MANDADO DE SEGURANÇA – ISSQN - Impetração para garantir o direito líquido e certo do contribuinte de calcular o tributo, tomando como base de cálculo valor que exclua do preço do serviço os tributos federais e o próprio ISSQN, com alegação de que a Lei Complementar Municipal nº 118/02, em seu artigo 41, §1º, excluiu da base de cálculo do ISS tributos federais, a saber, imposto de renda de pessoa jurídica (IRPJ), contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL), PIS/PASEP e COFINS - Descabimento – Tributos federais que constituem o preço do serviço, devendo compor a base de cálculo do ISS – Entendimento do STF no sentido de que a diminuição da carga tributária, só poderia ocorrer por meio de lei complementar federal - Lei municipal que, ademais, foi declarada inconstitucional em sede de julgamento da ADPF nº 189 – Impossibilidade de exclusão do próprio ISS de sua base de cálculo, pois faz parte do preço bruto do serviço, não se prestando a via mandamental de meio para excepcionar o efeito "erga omnes" daquela ADPF – Sentença mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos – Recurso improvido.” (Apelação Cível nº 1003650-96.2021.8.26.0068, relatoria Des. Rezende Silveira, 14ª Câmara de Direito Público, julgado em 16/12/2021).

“Mandado de Segurança – ISSQN – Sentença concedendo parcialmente a ordem, somente para suspender a exigibilidade do crédito tributário, até julgamento definitivo da ADPF nº 189 – Possibilidade – Pretensão da apelante, na reforma da r. sentença, de modo a afastar o ato coator consubstanciado na cobrança do ISS com fundamento no julgamento da ADPF 189, dada impossibilidade de execução da decisão proferida antes de seu trânsito em julgado, da apreciação da modulação de efeitos requeridas pelo próprio Município de Barueri em sede de Embargos de Declaração e da expedição da comunicação exigida pelo art. 10 da Lei n. 9.882/1992, sob pena de afronta à segurança jurídica e ao ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal e art. 6º do Decreto-lei n. 4.657/1942 – Descabimento - Tributos federais que constituem o preço do serviço, devendo compor a base de cálculo do ISS - Entendimento do STF no sentido de que a diminuição da carga tributária, só poderia ocorrer por meio de lei complementar federal - Lei municipal que, ademais, foi declarada inconstitucional em sede de julgamento da ADPF nº 189 - Impossibilidade de exclusão do próprio ISS de sua base de cálculo, pois faz parte do preço bruto do serviço, não se prestando a via mandamental de meio para excepcionar o efeito "erga omnes" daquela ADPF – Sentença mantida – Recursos Improvidos.” (Apelação Cível nº 1012005-95.2021.8.26.0068, relatoria Des. Burza Neto, 18ª Câmara de Direito Público, julgado em 8/2/2022).

Assim, deve a r. sentença denegatória ser mantida, tal como proferida.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ante o exposto, **nega-se provimento ao recurso interposto**,
nos termos do acórdão.

Raul De Felice
Relator