



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Presidência da Seção de Direito Público
Câmara Especial de Presidentes

Registro: 2025.0000303242

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo Interno Cível nº 1028646-04.2024.8.26.0053/50001, da Comarca de São Paulo, sendo Agravante(s) Kion South América Fabricação de Equipamentos para Armazenagem Ltda. e Agravado(s) Estado de São Paulo

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Câmara Especial de Presidentes 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 FERNANDO TORRES GARCIA (PRESIDENTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA) (Presidente), HERALDO DE OLIVEIRA (PRES. SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO), CAMARGO ARANHA FILHO (PRES. SEÇÃO DE DIREITO CRIMINAL) E BERETTA DA SILVEIRA (VICE PRESIDENTE).

São Paulo, 28 de março de 2025.

TORRES DE CARVALHO
Presidente da Seção de Direito Público
Relator.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Presidência da Seção de Direito Público
Câmara Especial de Presidentes

CÂMARA ESPECIAL DE PRESIDENTES

VOTO Nº AR-4363-CP

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL N.º

1028646-04.2024.8.26.0053/50001 - SÃO PAULO

AGRAVANTE: SOUTH AMÉRICA FABRICAÇÃO DE EQUIPAMENTOS PARA ARMAZENAGEM LTDA

AGRAVADO: ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVO INTERNO - Decisão monocrática que negou seguimento ao recurso especial.

- A questão referente à legalidade da inclusão do PIS e da Cofins na base de cálculo do ICMS é matéria idêntica à tratada no rito dos recursos repetitivos Resp. n. 2.091.202/SP – TEMA 1223/STJ.

- Ausência de trânsito em julgado de decisão de mérito proferida pelas Cortes Superiores sob a sistemática de repercussão geral ou de recursos repetitivos que não inviabiliza o imediato julgamento conjunto de causas com controvérsias idênticas.

Nega-se provimento ao recurso.

Trata-se de agravo interno interposto com fundamento no artigo 1.021 do Código de Processo Civil (fls. 1/9 - 50001) contra decisão que em cumprimento ao artigo 1.030, inciso I, alínea 'b', do Código de Processo Civil, negou seguimento ao recurso especial pela identidade da matéria decidida no acórdão, à luz da orientação firmada no rito dos recursos repetitivos Resp. n. 2.091.202/SP.

Alegou a agravante, em síntese, pela inaplicabilidade do Tema 1223/STJ ao caso concreto, ante a ausência de trânsito em julgado pela pendência de análise dos embargos de declaração opostos contra acórdão que fixou a tese do referido paradigma.

É o relatório.

O recurso não merece provimento.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Presidência da Seção de Direito Público
Câmara Especial de Presidentes

Com efeito, com o permissivo do artigo 1.030, inciso I, alínea b do Código de Processo Civil, a decisão agravada considerou que a decisão da Turma Julgadora converge com o decidido no REsp nº 2.091.202/SP (Tema 1223/STJ), DJ de 27.04.2010, do Col. Superior Tribunal de Justiça, quando se fixou a seguinte tese: *A inclusão do PIS e da Cofins na base de cálculo do ICMS atende à legalidade nas hipóteses em que a base de cálculo é o valor da operação, por configurar repasse econômico.*

Convém registrar que a eventual pendência de julgamento de embargos de declaração, mesmo que para fins de modulação, não inviabiliza a aplicação imediata da tese, conforme ARE 1199721 AgR-ED, Relator Min. DIAS TOFFOLI, j. 6.9.2019.

Não se avista desacerto na decisão ora agravada quanto ao REsp. n. 2.091.202/SP, sob a técnica de casos seriais, haja vista a questão abordada referente à legalidade da inclusão do PIS e da Cofins na base de cálculo do ICMS.

Consigne-se, por oportuno, trecho do v. acórdão recorrido, convergente ao tema aplicado na sistemática dos repetitivos:

3. No mérito, a alegação de que seria inconstitucional a inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo do ICMS não prospera.

Quanto à inclusão do PIS e COFINS na base de crédito, inaplicável a tese de que deve tal valor ser afastado da apuração.

A princípio, PIS e COFINS são apurados pela empresa separadamente, não compondo a base de cálculo do ICMS.

A base de cálculo do ICMS é somente o valor da operação, podendo incluir em alguns casos os valores previstos no art. 13, § 1º da LC nº 87/96.

O PIS e o COFINS não integram tal cálculo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Presidência da Seção de Direito Público
Câmara Especial de Presidentes

É o inverso que pode ocorrer, pois o ICMS, que integra o preço e, conseqüentemente, o faturamento da empresa, sendo este último a base de cálculo da COFINS e PIS.

Neste sentido, o art. 2º da LC nº 70/91 e o art. 2º da Lei Federal nº 9.178/98, que estabelecem que o PIS e a COFINS são apurados sobre o faturamento da empresa.

4. Note-se que o precedente citado (fls. 257/258) trata exatamente desta situação, pois determina a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

É situação inversa da invocada pela autora. (fls. 281/282)

Assim, não há como se proceder à modificação do decidido, pois está em perfeita harmonia com o paradigma julgado pela Corte Superior.

Observa-se ainda que a ausência de trânsito em julgado no qual se busque a modulação dos efeitos de decisão de mérito proferida, conforme já decidiu o Col. Superior Tribunal de Justiça, *"é possível a aplicação imediata dos precedentes firmados em julgamentos submetidos à sistemática do recurso repetitivo ou da repercussão geral, independentemente da publicação do acórdão paradigma ou do julgamento de eventuais embargos de declaração opostos"* (AgInt no REsp nº 2.056.945/SP, Primeira Turma, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 22.06.2023).

Por derradeiro, sem avistar intuito protelatório no manejo do presente recurso, deixa-se de infligir à agravante a multa da qual se ocupa o § 4º do art. 1.021 do Código de Processo Civil.

Em face de tais razões, **nega-se provimento** ao agravo interno.

Anoto a existência de recurso contra decisão que inadmitiu o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Presidência da Seção de Direito Público
Câmara Especial de Presidentes

recurso extraordinário, cuja competência para apreciação é do Eg. Supremo Tribunal Federal (fls. 420/441).

TORRES DE CARVALHO
Relator
Presidente da Seção de Direito Público
(Assinatura eletrônica)