



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000340577

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 2024865-82.2025.8.26.0000/50000, da Comarca de Mogi-Mirim, em que é embargante VINIGÁS INDÚSTRIA DE COMPONENTES PARA GÁS LTDA, é embargado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RICARDO ANAFE (Presidente sem voto), ISABEL COGAN E DJALMA LOFRANO FILHO.

São Paulo, 7 de abril de 2025.

SPOLADORE DOMINGUEZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 22806

Embargos de Declaração nº 2024865-82.2025.8.26.0000/50000

Comarca: Mogi-Mirim

Agravante: Vinigás Indústria de Componentes para Gás Ltda

Agravado: Estado de São Paulo

MM. Juiz: Adriana Barrea

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – Cabimento do recurso condicionado à existência dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC – Ausência de vício – Fundamentos do r. “decisum” suficientes à resolução da controvérsia – Prequestionamento da matéria está adstrito às hipóteses de omissão, obscuridade, contradição e/ou erro material.
Embargos rejeitados.

Trata-se de embargos de declaração opostos ao V. Acórdão de fls. 118/126, que negou provimento ao recurso de agravo de instrumento, interposto por Vinigás Indústria de Componentes para Gás Ltda, ora embargante, mantendo, assim, a rejeição da exceção de pré-executividade suscitada nos autos principais (pretensão de exclusão do PIS e COFINS da base de cálculo do ICMS).

Alega, o embargante, em resumo, que o V. Acórdão “*incorreu em contradição em relação à inconstitucionalidade da inclusão do PIS/COFINS na base de cálculo do ICMS, violando o Artigo 8º e 13º d Lei Kandir, bem como o artigo 155, inciso II, da CF, o princípio da isonomia tributária previsto no caput do artigo 5º, da CF, o princípio da capacidade contributiva, nos termos do artigo, 145, parágrafo 1º, da CF, e o princípio da vedação ao confisco, conforme enunciado do artigo 150, inciso IV, da CF*”.

Eis o breve relato.

À luz do artigo 1.022 do CPC, os embargos de declaração têm cabimento

estrito, sendo passíveis de utilização, apenas, quando o pronunciamento judicial contiver omissão, contradição, obscuridade e/ou erro material.

Na espécie, o embargante questiona os fundamentos do julgado.

O V. Acórdão embargado, entretanto, foi claro ao consignar no aspecto:

“No caso dos autos, ao contrário do alegado pela impetrante-recorrente, é legítima, em princípio, a inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo do ICMS – conquanto, registre-se, o inverso não o seja (Tema nº 69/STF: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS”) –, por se tratar de mero repasse econômico que integra o valor da operação.

Nesse sentido, tem decidido, reiteradamente, o C. Superior Tribunal de Justiça:

“TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREMISSA EQUIVOCADA. PIS E COFINS NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS. REPASSE ECONÔMICO. POSSIBILIDADE. ACOLHIMENTO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

1. De fato, o acórdão embargado apreciou questão diversa da abordada no Agravo Regimental. Cuidou-se da possibilidade de incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins, em vez do cômputo dessas contribuições na base de cálculo do ICMS.

2. Contudo, reparado o vício existente, melhor sorte não assiste à embargante. A jurisprudência do STJ encontra-se sedimentada no sentido da legitimidade do cômputo do PIS e da Cofins na base de cálculo do ICMS, por se tratar de mero repasse econômico que

integra o valor da operação (EDcl no REsp 1.336.985/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13/5/2013; AgRg no AREsp 218.210/RS, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Cconvocada TRF 3ª Região), Segunda Turma, DJe 17/12/2012).

3. Embargos de Declaração acolhidos sem efeito modificativo.” (EDcl no AgRg no REsp 1.368.174/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, 2ª T., j. 19.05.2016 – d.n.)

A matéria, aliás, não constitui novidade neste E. Tribunal, conforme decidido, recentemente, no Agravo de Instrumento nº 2069062-64.2021.8.26.0000, Relatora Desembargadora TERESA RAMOS MARQUES, 10ª Câmara de Direito Público, j. 13.04.2021:

“EXECUÇÃO FISCAL Exceção de pré-executividade – PIS e COFINS – Inclusão na base de cálculo do ICMS – Possibilidade: – É legítima a inclusão do PIS e do COFINS na base de cálculo do ICMS, por se tratar de mero repasse econômico que integra o valor da operação.”

Em sentido análogo, decidiu, também, esta C. Câmara, recentemente, no Agravo de Instrumento 2022375-29.2021.8.26.0000, Relatora Desembargadora FLORA MARIA NESI TOSSI SILVA, j. 12.04.2021:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCEÇÃO DE PRÉ-

EXECUTIVIDADE. Alegação pela agravante de que nos cálculos das CDAs foram utilizados índices de juros da Lei nº 13.918/2009, bem como de inconstitucionalidade de incidência de PIS e COFINS na base de cálculo do ICMS. Pleito de extinção da execução fiscal. R. decisão agravada que rejeitou a exceção de pré-executividade que deve ser mantida. Comprovação nos autos de que para cálculos das CDAs se aplicou a taxa SELIC. Débitos em discussão que possuem como referência o ano de 2019, no período em que não estava mais vigente a Lei nº 13.918/2009, mas sim a Lei nº 16.497/2017 que determinou a correção do débito fiscal pela SELIC. Possibilidade de incidência de PIS e COFINS na base de cálculo do ICMS. Mero repasse econômico, e não jurídico, que integra o valor da operação. Destaque na nota fiscal que é facultativo e tem caráter meramente informativo. Precedentes do E. STJ. Tese fixada pelo E. STF no Tema nº 69 (RE 574.706/PR) não aplicável ao caso, pois referida Corte decidiu que o ICMS não integra a base de cálculo das contribuições de PIS e COFINS e não ao contrário como alegado pela agravante. RECURSO DESPROVIDO.” (d.n.)

Aliás, nesse sentido, há reiterados precedentes desta C. Câmara:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO QUE REJEITOU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE OPOSTA EM EXECUÇÃO FISCAL – ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADE NAS CDAs – NÃO SE VISLUMBRA QUALQUER

IRREGULARIDADE NAS CDAs, NOS TERMOS DO ART. 204, DO CTN - REJEIÇÃO DO PLEITO DE NULIDADE NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS - NÃO HÁ ILEGALIDADE NA INCLUSÃO DO PIS/COFINS NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS, PELO FATO DO REPASSE COMPOR O VALOR DO SERVIÇO PRESTADO AO CONSUMIDOR (MERO REPASSE ECONÔMICO) – INEXISTÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO.”
(Agravado de Instrumento nº 2089588-86.2020.8.26.0000, Relator Desembargador FERRAZ DE ARRUDA, j. 09.07.2020)

“Execução fiscal. Objeção de pré-executividade. Rejeição. Disputa sobre cômputo do PIS e da COFINS na base de cálculo do ICMS. Matéria apenas de direito. Cabimento. Legitimidade dessa incidência. Mero repasse econômico integrante do valor da operação. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. Hipótese, ademais, diversa da versada no Tema 69, E. Supremo Tribunal Federal. Recurso desprovido.” (Agravado de Instrumento nº 2056932-42.2021.8.26.0000; Relator Desembargador BORELLI THOMAZ, j. 19.03.2021)

“MANDADO DE SEGURANÇA pugnando pela apuração do valor do ICMS com exclusão das contribuições do PIS e COFINS. Segurança denegada. Necessidade de manutenção da r. sentença.

Jurisprudência sedimentada do STJ no sentido da legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo do ICMS. Entendimento dessa C. Câmara. RECURSO DESPROVIDO.” (Apelação Cível nº 1044136-42.2019.8.26.0053, Relatora Desembargadora ISABEL COGAN, j. 15.01.2021)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. INCIDÊNCIA DE PIS E COFINS NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS. Recurso interposto pelo Estado de São Paulo visando reformar decisão que concedeu a tutela de urgência. O PIS e a COFINS integram a base de cálculo do ICMS, conforme decisão pacificada pelo C. STJ. Trata-se de mero repasse econômico, que integra o valor da operação. Questão que não se confunde com o decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706 (Tema nº 69). Decisão reformada. Recurso provido.” (Agravado de Instrumento nº 3006827-78.2020.8.26.0000, Relator Desembargador DJALMA LOFRANO FILHO, j. 03.03.2021)

Destarte, tendo em vista que os argumentos levantados na exceção de pré-executividade não lograram infirmar a higidez da certidão de dívida ativa impugnada, impõe-se a manutenção da r. decisão agravada”.

Verifica-se, assim, que os fundamentos do r. “decisum”, ainda que não se concorde com eles, foram suficientes à resolução da controvérsia, restando decidido ser legítima, a inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo do ICMS.

Ainda, de acordo com recente jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas

partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão.

Vejamos:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinare tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados”. (EDcl no MS nº 21.315/DF, Relatora Ministra DIVA MALERBI –



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO, j.
08.06.2016 – d.n.)

Percebe-se que, em verdade, os presentes declaratórios visam, apenas, questionar a correção do acórdão, ao que, porém, não se presta sobredito recurso. O mero reexame da decisão não é admitido, sob pena de se desvirtuar a própria natureza do instituto.

Por derradeiro, oportuno registrar que o prequestionamento da matéria está adstrito às hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC. A devida solução da lide não implica, pois, a menção explícita de dispositivos (STJ, EDcl no AREsp nº 158.218/RJ, Rel. Min. OLINDO MENEZES – DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF-1ª REGIÃO, 1ª T., j. 20.10.2015).

Ante o exposto, **REJEITAM-SE** os embargos de declaração.

SPOLADORE DOMINGUEZ

Relator