



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000346019

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1027659-64.2024.8.26.0506/50000, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é embargante KING KOMFORT - INDÚSTRIA, COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE ESTOFADOS E COLCHÕES LTDA, é embargado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª 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 Exmos. Desembargadores EDSON FERREIRA (Presidente sem voto), OSVALDO DE OLIVEIRA E J. M. RIBEIRO DE PAULA.

São Paulo, 8 de abril de 2025.

SOUZA NERY
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 1027659-64.2024.8.26.0506/50000

EMBARGANTE: KING KOMFORT – INDÚSTRIA, COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE ESTOFADOS E COLCHÕES LTDA.

EMBARGADO: ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA: RIBEIRÃO PRETO

VOTO Nº 60.315 (tv)

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. EMBARGOS REJEITADOS.

I. Caso em Exame

O embargante alega omissão no acórdão quanto ao prequestionamento de dispositivos legais que poderiam alterar o resultado do julgamento, incluindo artigos da CF, Lei 12.016/02, LC 87/76 e CTN. Sustenta que a denegação da segurança por ausência de ato ilegal viola o artigo 1º da Lei 12.016/09 e artigo 5º, LXIX, da CF, e que a inclusão de bonificações incondicionais na base de cálculo do ICMS é ilegal.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se houve omissão no acórdão quanto ao prequestionamento dos dispositivos legais mencionados pelo embargante.

III. Razões de Decidir

3. O acórdão abordou toda a matéria suscitada, não havendo omissão. O embargante busca rediscutir o tema.

4. A sentença e o acórdão entenderam que a via do mandado de segurança não era adequada para a análise do caso, pois não havia prova pré-constituída do direito líquido e certo.

IV. Dispositivo e Tese

5. Embargos de declaração rejeitados.

Tese de julgamento: 1. Não há omissão no acórdão quanto ao prequestionamento dos dispositivos legais.

2. A via mandamental escolhida não é adequada para a análise do mérito sem prova pré-constituída.

Legislação Citada:

CF, art. 5º, LXIX; art. 155, II; Lei 12.016/02, art. 1º; LC 87/76, art. 2º, I, art. 12, art. 13, I e §1º, I e II, "a"; CTN, arts. 165 e 166.

Jurisprudência Citada:

Súmula nº 457 do STJ: "Os descontos incondicionais nas operações mercantis não se incluem na base de cálculo do ICMS".



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Trata-se de embargos de declaração opostos por *KING KOMFORT – INDÚSTRIA, COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE ESTOFADOS E COLCHÕES LTDA.* em face do v. acórdão proferido no recurso de apelação interposto em face de *ESTADO DE SÃO PAULO* ao qual este Colegiado negou provimento, nos seguintes termos:

“DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. ICMS. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.

I. Caso em Exame

Recurso de apelação interposto contra a sentença que denegou a segurança por inadequação da via eleita, sem condenação em honorários. O impetrante busca a exclusão de mercadorias dadas em bonificação da base de cálculo do ICMS e a compensação dos valores recolhidos indevidamente.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se é admissível, em sede de mandado de segurança, a exclusão de mercadorias dadas em bonificação da base de cálculo do ICMS e a compensação dos valores recolhidos indevidamente.

III. Razões de Decidir

3. A via mandamental não é adequada devido à impossibilidade de dilação probatória.

4. A decisão genérica buscada pelo impetrante não é cabível, pois a mera juntada de notas fiscais por amostragem não comprova a violação do direito alegado.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. A via mandamental não é adequada para discussão que requer dilação probatória. 2. A exclusão de mercadorias dadas em bonificação da base de cálculo do ICMS não pode ser discutida em mandado de segurança.

Legislação Citada:

Artigo 252 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça de São Paulo.

Jurisprudência Citada:

Súmula 457 do STJ.¹

O embargante alega que o v. acórdão foi omissivo quando ao

¹ Fls. 186-189 – Voto nº 59.978.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

prequestionamento de alguns dispositivos legais, suscitados pela parte, que poderiam *infirmar o resultado do julgamento*, quais sejam: artigos 5º, inciso LXIX, e 155, inciso II, ambos da CF; artigo 1º, da Lei 12.016/02; artigo 2º, inciso I, artigo 12 e artigo 13, inciso I e §1º, incisos I e II, alínea "a", todos da LC 87/76; e artigos 165 e 166, ambos do CTN.²

É o relatório.

Os embargos devem ser rejeitados.

Ao contrário do que alega o embargante, o v. acórdão tratou de toda a matéria suscitada, não padecendo do vício ora suscitado. O que pretende, claramente, o embargante é a rediscussão do tema.

Sustenta o embargante que a *denegação da segurança por suposta ausência de ato ilegal* é suficiente a ensejar a violação do artigo 1º da Lei 12.016/09 e artigo 5º, LXIX, da CF, vez que admitiu a cobrança de ICMS com inserção dos valores relativos aos descontos incondicionais. Com relação ao artigo 155, II, da CF, e artigo 13, §1º, inciso I, alínea "a", e inciso II, da LC 87/76 alega que a inclusão da bonificação incondicionada na base de cálculo do ICMS reveste-se de ilegalidade. No tocante ao artigo 2, inciso I, da LC 87/76 entende que não admite evento futuro e certo na composição do fato gerador do tributo. Quanto aos artigos 12 e 13, I, da LC 87/76, não admitem a bonificação e descontos incondicionais na base de cálculo do imposto estadual porque não fazem parte do valor da operação da qual decorre a

² Fls. 1-9.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

saída da mercadoria ou serviço tributados. Os artigos 165 e 166 do CT, por fim, porque admitem a compensação dos créditos tributários.

Contudo, sem razão.

Conforme se depreende do v. acórdão e r. sentença, mantida por seus próprios fundamentos, o impetrante não demonstrou a violação do direito líquido e certo a que alega fazer jus.

Busca a prolação de uma decisão genérica, como novamente se verifica das razões de embargos de declaração, que não guardam relação com a fundamentação do julgado que impugna.

Extrai-se da fundamentação da r. sentença o seguinte:

Não se desconhece o entendimento segundo o qual os descontos "incondicionados", gênero do qual é espécie a "bonificação" (entrega de produtos em maior quantidade do que a contratada como forma de redução do preço médio), não fazem parte da base de cálculo do ICMS posicionamento pacificado pela Súmula nº457 do C. Superior Tribunal de Justiça: "Os descontos incondicionais nas operações mercantis não se incluem na base de cálculo do ICMS".

Ocorre que, no presente caso, tendo sido escolhida a via estreita do mandado de segurança, não se revela cabível o pronunciamento judicial acerca da eventual ocorrência de tal hipótese, pois tal constatação demandaria, a rigor, prova pericial contábil, único meio hábil para esmerada análise dos registros das operações apontadas na exordial, a fim de verificar os motivos das bonificações e a incidência do ICMS sobre esses valores.

Não bastasse isso, a impetrante apenas juntou as notas fiscais de saída



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

relativas às mercadorias vendidas e aquelas dadas em bonificação (fls. 31/36), que são insuficientes para demonstrar a ausência de contraprestação ou de condição imposta aos compradores beneficiados."

A sentença e o acórdão não adentraram no mérito propriamente dito, pois entenderam que a via mandamental escolhida pelo embargante não se mostrou adequada, na medida em que não acompanhava prova pré-constituída do direito líquido e certo alegadamente violado.

Não há decisão judicial que afirme a ausência de ilegalidade, como alega o embargante, mas sim que referida ilegalidade não foi demonstrada por inadequação da via eleita. Assim, não há se falar em prequestionamento dos temas suscitados, vez que não enfrentados pelo Judiciário nesta demanda.

Válido repisar, que a decisão proferida por esta C. Turma Julgadora considerou todos os aspectos relevantes para o deslinde da controvérsia, as quais restaram devidamente explicitadas.

Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão de temas, à luz dos argumentos reinvocados, alegadamente relevantes para a solução da *quæstio juris*, na busca de decisão que seja favorável ao embargante.

Ante o exposto, o meu voto propõe aos meus ilustres pares que se rejeite os embargos de declaração, ficando mantido o v. acórdão tal como proferido.

José Orestes de **SOUZA NERY**
Relator
(Assinatura eletrônica)