



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000442079

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2083651-22.2025.8.26.0000, da Comarca de Sertãozinho, em que é agravante JULLI TRANSPORTES DE CARGAS RODOVIARIAS LTDA, é agravado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª 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 KLEBER LEYSER DE AQUINO (Presidente sem voto), CAMARGO PEREIRA E ENCINAS MANFRÉ.

São Paulo, 7 de maio de 2025.

JOSÉ LUIZ GAVIÃO DE ALMEIDA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2083651-22.2025.8.26.0000

Comarca de Sertãozinho

AGRAVANTE Julli Transportes de Cargas Rodoviárias Ltda.

AGRAVADO Estado de São Paulo

Voto nº 55513 A

Ementa – DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSURGÊNCIA DO AGRAVANTE QUANTO À INCLUSÃO DO PIS/COFINS NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS. RECURSO IMPROVIDO.

CASO EM EXAME

Agravo de instrumento visando reforma da decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, que asseverava ser inconstitucional a inclusão de PIS/COFINS na base de cálculo do ICMS.

QUESTÃO EM DISCUSSÃO

A questão em discussão consiste em saber se a decisão de primeiro grau merece ser reformada, admitindo em algum grau o argumento da parte agravante sobre a ilegalidade da inclusão do PIS/COFINS na base de cálculo do tributo estadual.

RAZÕES DE DECIDIR

A base de cálculo do ICMS comporta não só o valor da operação, mas também outras importâncias pagas, por isso a legalidade da decisão ora guerreada. Nesse sentido: “Direito Tributário. Apelação. Inclusão do PIS/COFINS na base de cálculo do ICMS. Admissibilidade. Recurso improvido. I. caso em exame 1. Apelação contra sentença que denegou a segurança, por entender que o PIS/COFINS deve compor a base de cálculo do ICMS. II. Questão em discussão 2. Composição da base de cálculo do ICMS. III. razões de decidir 3. Manutenção da decisão, por ser legítima a inclusão do PIS/COFINS, na base de cálculo do tributo estadual, uma vez que se trata de mero repasse econômico que integra o valor da operação. IV. dispositivo e tese. 4. Apelação improvida.”

(TJSP; Apelação Cível 1004737-30.2024.8.26.0053; Relator (a): José Luiz Gavião de Almeida; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 4ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 12/03/2025; Data de Registro: 12/03/2025)

DISPOSITIVO E TESE

Agravo de instrumento improvido.

Cuida-se de agravo de instrumento apresentado por Julli Transportes de Cargas Rodoviárias Ltda. contra decisão interlocutória do MM. Juiz de Direito do Setor de Execuções Fiscais do Foro de Sertãozinho, *Dr. Nemércio Rodrigues Marques*, e consistente em rejeitar a exceção de pré-executividade apresentada pela executada.

Trata-se de execução fiscal movida pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo com vistas a obter valor referente a ICMS. A executada apresentou exceção de pré-executividade (fls. 19/33), arguindo basicamente a inconstitucionalidade do PIS/COFINS na base de cálculo do tributo em questão.

Resposta à exceção de pré-executividade às fls. 39/50.

Em decisão às fls. 70/72, o Juiz, *Dr. Nemércio Rodrigues Marques*, rejeitou a exceção de pré-executividade. Fundamentou a decisão com base em tese firmada pelo STJ, que assevera que “*a inclusão do PIS e 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*”.

Irresignada, a parte interpôs o presente agravo de instrumento, reforçando o caráter inconstitucional da inclusão do PIS/COFINS na base do imposto estadual.

Recurso tempestivo e contrariado fls. 29.

É o relatório.

O recurso não comporta provimento.

A decisão de primeiro grau, ora combatida, não comporta ilegalidade. Estabelece a Lei Complementar Federal nº 87/1996, dispositivo legal que dispõe sobre o ICMS:

“Art. 13. A base de cálculo do imposto é: (...) § 1º Integra a base de cálculo do imposto, inclusive nas hipóteses dos incisos V, IX e X do caput deste artigo: (...) II - o valor correspondente a: a) seguros, juros e demais importâncias

pagas, recebidas ou debitadas, bem como descontos concedidos sob condição; b) frete, caso o transporte seja efetuado pelo próprio remetente ou por sua conta e ordem e seja cobrado em separado. (...).”

Ou seja, a base de cálculo do ICMS comporta não só o valor da operação, mas também outras importâncias pagas, por isso a legalidade da decisão ora guerreada.

Já se pronunciou o STJ sobre a questão:

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 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO Apelação Cível nº 1004737-30.2024.8.26.0053 -Voto nº 55150 5 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 Convocada TRF 3ª Região), Segunda Turma, DJe 17/12/2012). 3. Embargos de Declaração acolhidos sem efeito modificativo.” (EDcl no AgRg no REsp 1368174/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, T2, j. 19.5.2016)

TRIBUTÁRIO - ICMS - BASE DE CÁLCULO - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE PIS E DE COFINS - POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a títulos de PIS e de COFINS integrarem a base de cálculo do ICMS. 2. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 218.210/RS, Rel^a Min^a Diva Malerbi, T2, j. 4.12.2012)

Outros precedentes deste Egrégio Tribunal:

Direito Tributário. Apelação. Inclusão do PIS/COFINS na base de cálculo do ICMS. Admissibilidade. Recurso improvido. I. caso em exame 1. Apelação contra sentença que denegou a segurança, por entender que o PIS/COFINS deve compor a base de cálculo do ICMS. II. Questão em discussão 2. Composição da base de cálculo do ICMS. III. razões de decidir 3. Manutenção da decisão, por ser legítima a inclusão do PIS/COFINS, na base de cálculo do tributo estadual, uma vez que se trata de mero repasse econômico que integra o valor da operação. IV. dispositivo e tese. 4. Apelação improvida.

(TJSP; Apelação Cível 1004737-30.2024.8.26.0053; Relator (a): José Luiz Gavião de Almeida; Órgão Julgador: 3^a Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 4^a Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 12/03/2025; Data de Registro: 12/03/2025)

EXECUÇÃO FISCAL Exceção de pré-executividade ICMS Pretensão de excluir o PIS e a COFINS da base de cálculo de ICMS Hipótese que não se confunde com aquela, objeto do Tema nº 69 da Repercussão Geral. Tese lá fixada que não se estende por conta de o ICMS ter base de cálculo distinta do PIS e da COFINS PIS e a COFINS são repassados ao consumidor final apenas de forma econômica. Inclusão na base

de cálculo do ICMS. Precedentes. Recurso não provido. (AI nº 2300806-30.2020.8.26.0000, Rel. Des. Luis Francisco Aguilar Cortez, j. 17.2.2021)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Insurgência em relação à decisão pela qual acolhida a exceção de pré-executividade oposta pela recorrida para determinar-se à agravante o recálculo do débito tributário. Admissibilidade. Inexistência de ilegalidade decorrente da inclusão dos valores relativos ao PIS e à COFINS na base de cálculo do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS). Impossibilidade de aplicação do decidido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do recurso extraordinário 574.706/PR, haja vista ter esse Pretório Excelso, nessa oportunidade, adotado posicionamento no sentido de não compor o ICMS a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, e não o contrário. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO Apelação Cível nº 1004737-30.2024.8.26.0053 -Voto nº 55150 6 Corte de São Paulo. Recurso provido, portanto.” (AI nº 3004971-79.2020.8.26.0000, Rel. Des. Encinas Manfré, j. 7.1.2021)

Portanto, a decisão de primeiro grau deve prevalecer pelos seus próprios fundamentos.

Dessarte, nega-se provimento ao recurso.

JOSÉ LUIZ GAVIÃO DE ALMEIDA
Relator(a)
Assinatura Eletrônica