



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000452229

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2105118-57.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante LOJA DE BRINQUEDOS M N CENTER LTDA, é agravado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª 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 CLAUDIO AUGUSTO PEDRASSI (Presidente sem voto), MARCELO BERTHE E LUCIANA BRESCIANI.

São Paulo, 9 de maio de 2025.

RENATO DELBIANCO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 25.202

Agravo de Instrumento nº 2105118-57.2025.8.26.0000

Feito Originário nº 1501974-19.2024.8.26.0014

Agravante: LOJA DE BRINQUEDOS M N CENTER LTDA

Agravado: ESTADO DE SÃO PAULO

Comarca: SÃO PAULO

Juíza de 1º Grau: ANA MARIA BRUGIN

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL.
EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO
PIS E DA COFINS NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS.

I. Agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade em execução fiscal, alegando inconstitucionalidade da inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo do ICMS.

II. Não há previsão legal que autorize a exclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo do ICMS – O PIS e a COFINS são repassados ao consumidor final de forma econômica, integrando o valor da operação base de cálculo do ICMS.

III. Entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema n.º 1.223 - "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".

IV. Decisão mantida – Recurso desprovido.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão de fls. 71/75 da execução fiscal, a qual rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela ora agravante.

Sustenta a recorrente que a exceção de pré-executividade deve ser acolhida em virtude da inconstitucionalidade da incidência do PIS e da COFINS na



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

base de cálculo do ICMS, com base no entendimento do E. Supremo Tribunal Federal estabelecido no julgamento do RE nº 574.706.

Foi denegado efeito suspensivo ao recurso (fls. 20/21). Houve resposta (fls. 29/33).

Não há oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Incensurável a r. decisão agravada.

Com efeito, a decisão proferida pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706 (Tema 69) não estabelece que o PIS e a COFINS devem ser excluídos da base de cálculo do ICMS. O entendimento fixado foi exatamente o oposto: **"O ICMS não integra a base de cálculo do PIS e da COFINS."** Portanto, trata-se de questões distintas, sendo incorreto inverter essa relação.

Assim, apesar das alegações da recorrente, não há previsão legal que autorize a exclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo do ICMS.

Ademais, o PIS e a COFINS são repassados ao consumidor final apenas de forma econômica e, assim, integram o valor da operação base de cálculo do ICMS. Em outras palavras, legítima a inclusão do PIS/COFINS na base de cálculo do ICMS, tendo em vista tratar-se de mero repasse econômico que integra o valor da operação.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Esse entendimento foi pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo, no julgamento do Tema n. 1.223:

TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO PIS E DA COFINS NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS. VALOR DA OPERAÇÃO. REPASSE ECONÔMICO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL ESPECÍFICA PARA EXCLUSÃO. FIXAÇÃO DE TESE REPETITIVA. SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO: RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE NEGADO PROVIMENTO.

1. A base de cálculo do ICMS será o valor da operação nas hipóteses legais (artigo 13 da Lei Complementar 87/96).

2. "O imposto não está limitado ao preço da mercadoria, abrangendo também o valor relativo às condições estabelecidas e assim exigidas do comprador como pressuposto para a própria realização do negócio." (REsp n. 1.346.749/MG, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 10/2/2015, DJe de 4/3/2015.)

3. O PIS e a COFINS incidem, dependendo do regime de tributação da pessoa jurídica, sobre suas receitas totais ou faturamento, observadas as exceções legais. As receitas e o faturamento podem ser considerados ingressos definitivos nas contas do contribuinte, sem qualquer transitoriedade, a ponto de ensejar a incidência das contribuições.

4. O PIS e a COFINS são repassados economicamente ao contribuinte porque não incidem diretamente sobre o valor final a ser cobrado do consumidor, diferentemente de impostos como o ICMS e o IPI que, de forma legal e constitucional, têm o repasse jurídico autorizado. Por ser o repasse econômico, é legal a inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo do ICMS.

5. Por ausência de previsão legal específica, não é possível excluir o PIS e a COFINS da base de cálculo do ICMS.

6. Tese jurídica de eficácia vinculante, sintetizadora da ratio decidendi deste julgado paradigmático: **"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"**.

7. Não estão preenchidos os requisitos legais autorizadores da modulação de efeitos do julgado paradigmático, pois o entendimento até então estabelecido pelo STJ está mantido.

8. Solução do caso concreto: É vedado o exame da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

alegação de violação do art. 97 do Código Tributário Nacional (CTN) pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) por ser esse dispositivo mera reprodução de preceito constitucional (art. 150, I, da Constituição Federal), que trata do princípio da legalidade tributária). Não é aplicável a esta controvérsia a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706. O acórdão recorrido conferiu solução à causa em consonância com a tese jurídica ora fixada, o que impõe, por consequência, negar provimento ao recurso especial no ponto.

9. Recurso especial conhecido em parte e, na extensão do conhecimento, com o provimento negado. (Recurso Especial n. 2091202/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Paulo Domingues, DJE 16.12.2024)

Importante salientar que é desnecessária a publicação ou o trânsito em julgado do referido acórdão, porquanto o E. Supremo Tribunal Federal¹ possui entendimento de que a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do *leading case*.

Destarte, o recurso não comporta provimento.

Considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional aventada, observado que é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão tenha sido analisada.

¹ARE 930647 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 08.04.2016.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao
recurso.

RENATO DELBIANCO
Relator