



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE RORAIMA
CÂMARA CÍVEL - PROJUDI

Praça do Centro Cívico, 269 - Palácio da Justiça, - Centro - Boa Vista/RR - CEP: 69.301-380

CÂMARA CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL N. 0807640-38.2024.8.23.0010

APELANTE: ICOMM GROUP S.A

ADVOGADA: JÚLIA LEITE ALENCAR DE OLIVEIRA- OAB 266677N-SP

APELADOS: CHEFE DA DIVISÃO DE FISCALIZAÇÃO DA SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DE RORAIMA; DIRETOR DO DEPARTAMENTO DE RECEITA DA SECRETARIA DE FAZENDA DO ESTADO DE RORAIMA; ESTADO DE RORAIMA

PROCURADOR: OAB 464B-RR - MARCUS GIL BARBOSA DIAS

RELATOR: DES. ALMIRO PADILHA

RELATÓRIO

ICOMM GROUP S.A interpôs apelação cível contra sentença proferida pelo Juiz de Direito da 1ª Vara de Fazenda Pública da Comarca de Boa Vista/Roraima nos autos do Mandado de Segurança nº 0807640-38.2024.8.23.0010.

A Agravante alega que (EP 83):

a) a sentença é citra petita, porquanto analisou somente a alegação acerca da impossibilidade de inclusão do PINS/COFINS na base de cálculo do ICMS, deixando de se manifestar sobre o Diferencial de Alíquotas do ICMS - DIFAL;

b) o Tema Repetitivo 1223 do STJ não pode ser aplicado ao caso em tela, como fora feito pelo Magistrado de origem;

c) “(...) a inclusão dos valores relativos ao PIS e COFINS na base de cálculo do ICMS, incluindo o Diferencial de Alíquotas, viola flagrantemente o princípio da legalidade e da estrita legalidade em matéria tributária” (fl. 9);

d) o Tema nº 69 da Repercussão Geral do STF se aplica ao caso;

e) “(...) afigura-se inconstitucional e ilegal a exigência para que o PIS e a

COFINS sejam incluídos na base de cálculo do Diferencial de Alíquotas do ICMS, incidente sobre as operações interestaduais de circulação de mercadoria” (fl. 21).

Ao final, requer:

“(i) preliminarmente, seja reconhecida a nulidade da r. sentença, porquanto citra petita, uma vez que deixou de discorrer quanto a impossibilidade de inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo do Diferencial de Alíquotas do ICMS. (ii) subsidiariamente, no mérito, aplicada a teoria da causa madura (CPC/15, art. 1.013, § 3º, II, III e IV) ou, então, o que não se espera, vencida a preliminar arguida, deve ser dado provimento ao apelo para que seja reformada a r. sentença apelada para reconhecer o direito líquido e certo da Apelante de não ser compelida ao recolhimento do ICMS e do DIFALICMS com a indevida inclusão do PIS e da COFINS em suas respectivas bases de cálculo. (iii) em razão do acolhimento do pedido, seja reconhecido o direito da Apelante de compensar – Súmula nº 21315 do Superior Tribunal de Justiça – ou receber por meio de precatório – Súmula nº 46116 do Superior Tribunal de Justiça, consoante decidido no Tema Repetitivo 118 (REsp nº 1.365.095/SP) e no EREsp nº 1.770.495/RS), o indébito tributário referente aos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento do presente mandamus, bem como aquele eventualmente constituído entre sua distribuição e o trânsito em julgado da demanda, corrigido monetariamente e acrescido de juros legais, pelo mesmo critério aplicado pelo fisco aos seus débitos, como medida de equidade, cuja monta deverá ser apurada administrativamente ou através da via judicial adequada. (iv) como consequência do provimento do recurso, seja o Apelado condenado ao ressarcimento das custas e demais despesas processuais adiantadas pela Apelante, nos termos do artigo 82, § 2º, do Código de Processo Civil¹⁷ e do artigo 4º, inciso I e parágrafo único, Lei nº 9.289/96¹⁸, visto que “a isenção [de custas] que detém os entes públicos não os exime da obrigação de reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora”.

Nas contrarrazões, o Estado de Roraima pleiteia o desprovimento do recurso (EP 91).

Coube-me a relatoria (EP 5).

É o relatório.

Inclua-se em pauta de julgamento eletrônico.

Boa Vista/RR, 29 de julho de 2025.

Des. Almiro Padilha

Relator



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE RORAIMA
CÂMARA CÍVEL - PROJUDI

Praça do Centro Cívico, 269 - Palácio da Justiça, - Centro - Boa Vista/RR - CEP: 69.301-380

CÂMARA CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL N. 0807640-38.2024.8.23.0010

APELANTE: ICOMM GROUP S.A

ADVOGADA: JÚLIA LEITE ALENCAR DE OLIVEIRA- OAB 266677N-SP

APELADOS: CHEFE DA DIVISÃO DE FISCALIZAÇÃO DA SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DE RORAIMA; DIRETOR DO DEPARTAMENTO DE RECEITA DA SECRETARIA DE FAZENDA DO ESTADO DE RORAIMA; ESTADO DE RORAIMA

PROCURADOR: OAB 464B-RR - MARCUS GIL BARBOSA DIAS

RELATOR: DES. ALMIRO PADILHA

VOTO

DA PRELIMINAR

Conforme o relato, em sede de preliminar, o apelante alega que a sentença recorrida é *citra petita* e, conseqüentemente, nula, porque somente se analisou os argumentos sobre a impossibilidade de incluir o PINS/COFINS na base de cálculo do ICMS, deixando de abordar acerca do Diferencial de Alíquotas do ICMS - DIFAL.

De plano, acerca da inclusão do PINS/COFINS na base de cálculo do ICMS-DIFAL, noto que a petição inicial possui a seguinte causa de pedir:

“III.1. DO IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA E SEU DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS (DIFAL-ICMS) 53. De igual modo ao que ocorre com o ICMS, afigura-se inconstitucional e ilegal a exigência para que o PIS e a COFINS sejam incluídos na base de cálculo do Diferencial de Alíquotas do ICMS, incidente sobre as operações interestaduais de circulação de mercadoria, nos termos do artigo 155, inciso II e § 2º, incisos VII e VIII, da Constituição Federal: (...) 54. Isso porque, como se observa dos dispositivos supratranscritos, a natureza jurídica do ICMS e do DIFAL-ICMS é exatamente a mesma, vale dizer, a rigor do que prescreve a Constituição Federal, a materialidade dessas exações é a realização de operações de circulação de mercadorias, seja

ela interna ou interestadual. 55. Nesse sentido, o artigo 4º, do Código Tributário Nacional, é hialino ao estabelecer que a natureza jurídica do tributo é determinada pelo fato gerador da respectiva obrigação, sendo indiferente para qualificá-la e denominação e demais características formais adotadas pela lei e a destinação legal do produto da sua arrecadação. 56. A distinção, se é que assim se pode falar, havida entre o ICMS e o DIFALICMS se verifica apenas na sujeição ativa da relação jurídico-tributária: na primeira, por haver coincidência entre as unidades federativas de origem e de destino da mercadoria, esta será a legitimada a exigir o cumprimento da obrigação pelo sujeito passivo; na segunda, sendo distintas as unidades federativas de origem e de destino da mercadoria, quando remetida para consumidor final não contribuinte, ambas terão competência para a exigência do imposto, observadas as suas competências (CF/88, art. 155, § 2º, VIII, “a” e “b”). 57. Com efeito, como a própria nomenclatura indica, apesar de reconhecidamente não ser mero critério de repartição de receitas, em sua acepção econômica, frise-se, irrelevante para a qualificação jurídica do tributo que grava toda operação de circulação de mercadoria, o Diferencial de Alíquotas se difere do ICMS apenas em relação à destinação que será dada ao produto da arrecadação. 58. Nada obstante, a fim de rechaçar a invocação do já superado argumento de que o Diferencial de Alíquotas não se constitui como espécie tributária (do gênero ICMS), entendimento segundo o qual o DIFAL-ICMS é sistemática de recolhimento diferenciado, ou melhor dizendo critério de repartição de receitas, remete-se para a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 5.469 e do RE nº 1.287.019/DF (Tema 1093 da Repercussão Geral), cuja ementa, na parte que nos interessa, restou assim vazada: (...) 59. Estabelecida a identidade entre a materialidade do ICMS e do DIFALICMS, repita-se, ambos incidentes sobre operações de circulação de mercadoria, implicando, de plano, na inconstitucionalidade do ato tendente a exigir o tributo estadual sobre as contribuições devidas ao PIS e à COFINS, mister se faz destacar a inexistência de qualquer disposição na Lei Complementar nº 87/96, inclusive com redação dada pela Lei Complementar nº 190/22, que sabidamente veiculou normas gerais a respeito do DIFAL-ICMS, que dê respaldo ao alargamento da base de cálculo do tributo interestadual pela Impetrada. 60. Partindo da premissa que a responsabilidade pelo recolhimento do DIFAL-ICMS é da Impetrante quando a operação interestadual de circulação de mercadoria tiver como destinatário consumidor final não contribuinte do imposto, consoante dicção do artigo 155, § 2º, inciso VIII, alínea “b”, da Constituição Federal, a base de cálculo do imposto também será o valor da operação¹⁶ (LC nº 87/96, art. 13, X): (...) Dessa forma, havendo similitude entre a matriz constitucional do ICMS e do DIFAL-ICMS, bem como identidade

entre as disposições da Lei Complementar nº 87/96 relativas à base de cálculo do tributo estadual, vale dizer, ao enunciar inequivocamente a base imponível como sendo o “valor da operação” e quais as rubricas o compõem, deve ser concedida a segurança para reconhecer o direito líquido e certo da Impetrante de não ser compelida ao recolhimento do DIFAL-ICMS com a indevida inclusão do PIS e da COFINS em sua base de cálculo”.

Nesse sentido, verifico que o apelante formulou os seguintes pedidos na exordial

(EP 1.1):

“(i) seja deferida a tutela de urgência inaudita altera parte suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, na forma do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, e determinando à Impetrada que se abstenha de exigir a inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo do ICMS e do DIFAL-ICMS, assim como para que deixe de adotar quaisquer medidas constritivas tendentes a promover a exigência do tributo, v.g., apreender nas “barreiras de trânsito” as mercadorias remetidas pela Impetrante, inscrever os supostos débitos eventualmente apurados em dívida ativa, ou ainda, o seu encaminhamento para o CADIN Estadual, protesto e/ou qualquer outro cadastro restritivo, cancelar a inscrição estadual da Impetrante etc. (ii) no caso de deferimento do pedido supra, sejam intimados, via email/fax, a Impetrada e o órgão de representação judicial do Estado de Roraima (Procuradoria-Geral do Estado de Roraima) de modo que fiquem cientes dos termos da r. decisão, que servirá de ofício, devendo ser pronta e integralmente cumprida, sob pena de imposição de multa diária a ser fixada por este douto juízo, conforme os dados a seguir: a. Ilmo. Sr. DIRETOR DO DEPARTAMENTO DE RECEITA, bem como o Ilmo. Sr. CHEFE DA DIVISÃO DE FISCALIZAÇÃO DA SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DE RORAIMA, ou quem lhe faça as vezes no exercício do ato impugnado, com endereço na Avenida Capitão Ene Garcês, 1037 - Mecejana, Boa Vista - RR, 69304-000, endereço eletrônico: gabinete@sefaz.rr.gov.br.com; e b. PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DE RORAIMA localizada situada no Avenida Ville Roy, 5281 - São Pedro, Boa Vista - RR, 69306-665 endereço eletrônico: pgeroraima@gmail.com. (iii) seja a Impetrada notificada para que preste as informações necessárias; **(iv) ao final, seja proferida sentença para confirmar a tutela de urgência anteriormente deferida e conceder a segurança para reconhecer o direito líquido e certo da Impetrante de não ser compelida ao recolhimento do ICMS e do DIFAL-ICMS com a indevida inclusão do PIS e da COFINS em sua base de cálculo.** (v) em razão do acolhimento do pedido, seja reconhecido o direito da Impetrante de compensar – Súmula nº 21323 do Superior Tribunal de

Justiça – ou receber por meio de precatório – Súmula nº 46124 do Superior Tribunal de Justiça, consoante decidido no Tema Repetitivo 118 (REsp nº 1.365.095/SP) e no EREsp nº 1.770.495/RS), o indébito tributário referente aos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento do presente mandamus, bem como aquele eventualmente constituído entre sua distribuição e o trânsito em julgado da demanda, corrigido monetariamente e acrescido de juros legais, pelo mesmo critério aplicado pelo fisco aos seus débitos, como medida de equidade, cuja monta deverá ser apurada administrativamente ou através da via judicial adequada; (vi) seja a Impetrada condenada ao ressarcimento das custas e demais despesas processuais adiantadas pela Impetrante, nos termos do artigo 82, § 2º, do Código de Processo Civil²⁵ e do artigo 4º, inciso I e parágrafo único, Lei nº 9.289/96²⁶, visto que ‘a isenção [de custas] que detém os entes públicos não os exime da obrigação de reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora’”. Precedentes do STJ²⁷ (destaquei).

Ato contínuo, o Magistrado decidiu em sentença da seguinte forma (EP 70):

“Inicialmente, a controvérsia em questão reside na possibilidade ou não da inclusão, na base de cálculo do ICMS, do Programa de Integração Social (PIS) e o Financiamento da Seguridade Social (COFINS). Sobre a temática, em recente julgamento do Tema 1223, o Superior Tribunal de Justiça - STJ fixou entendimento, no qual estabeleceu que “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”. (...) Cumpro mencionar que o art. 927, inciso III do CPC estabelece que: Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão: (...) III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; Desse modo, em observância ao disposto no art. 927, inciso III do CPC, verifico ausente o direito líquido e certo invocado, razão pela qual me convenço pela denegação da segurança. Sendo assim, pelo aspecto fático e fundamentos jurídicos expostos, denego a segurança. Por conseguinte, extingo o processo com apreciação do mérito, de acordo com as balizas do artigo 487, inc. I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios, por força do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Intimem-se a impetrante, na pessoa de seu advogado, o impetrado, por carta, assim como o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, por meio do sistema eletrônico, para ciência da sentença. Se houver interposição de recurso de apelação, intime-se o apelado para apresentar contrarrazões. Após, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de Roraima, para processamento e julgamento do recurso (art. 1.010, §§1º e 3º, do Código de Processo Civil).

Denegada a segurança, não é caso de reexame necessário, a teor do que dispõe o § 1º do art. 14 da Lei 12.016/2009”.

Sabe-se que a sentença deve observar o princípio da congruência, devendo ter relação direta e restrita com as pretensões autorais. Em não sendo tal premissa observada pelo julgador, é possível a ocorrência de decisões *extra, ultra ou citra petita*, consoante os artigos 141 e 492, ambos do Código de Processo Civil.

No presente caso, extrai-se da causa de pedir e do pedido que o apelante pretende o reconhecimento do direito líquido e certo para não ser compelido ao recolhimento do ICMS e do ICMS-DIFAL com a indevida inclusão do PIS e COFINS na base de cálculo do tributo e do diferencial de alíquota dos tributos retromencionados.

Em sua fundamentação e dispositivo, o Juiz de primeiro grau reconheceu a possibilidade de inclusão do PIS e COFINS na base de cálculo do ICMS, com fulcro no Tema 1223 do STJ.

Contudo, em que pese não ter mencionado expressamente o termo “ICMS-DIFAL”, é de notório conhecimento que este é meramente o diferencial de alíquota do tributo ICMS, tratando-se, portanto, do mesmo imposto.

Por conseguinte, em se tratando do mesmo tributo (ICMS), entendo que a fundamentação do magistrado de origem analisou adequadamente o pedido do recorrente, não havendo falar em julgamento *citra petita*.

Logo, **rechaço a preliminar alegada.**

DO MÉRITO

Presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, o recorrente alegou, em suma que: **(i)** o Tema Repetitivo 1223 do STJ não pode ser aplicado ao caso em tela; **(ii)** a inclusão dos valores relativos ao PIS e COFINS na base de cálculo do ICMS e do ICMS-DIFAL viola a legalidade tributária; **(iii)**

o Tema nº 69 da Repercussão Geral do STF se aplica ao caso; e **(iv)** é inconstitucional a inclusão do PIS e COFINS na base de cálculo do ICMS-DIFAL sobre as operações estaduais de circulação de mercadorias.

Em resumo, o apelante pleiteia pelo reconhecimento do direito líquido e certo de recolher o ICMS e o ICMS-DIFAL sem que seja devida a inclusão do PIS e COFINS na base de cálculo do tributo mencionado.

Logo, visando uma melhor compreensão acerca da questão controvertida, consigno que **o que se discute é se o PIS e COFINS devem incidir na base de cálculo do ICMS e do ICMS-DIFAL** e não o contrário.

Pois bem.

A Impetrante “(...) é pessoa jurídica de direito privado dedicada, dentre outras atividades, ao comércio varejista de artigos de vestuário e acessórios” (EP 1.1, fl. 2).

Verificando o seu comprovante de situação cadastral mais recente (EP 1.2, fl. 4), nota-se que a sua atividade econômica principal é “47.81-4-00 - Comércio varejista de artigos do vestuário e acessórios”, possuindo as seguintes atividades secundárias:

“47.13-0-04 - Lojas de departamentos ou magazines, exceto lojas francas (Duty free) 47.53-9-00 - Comércio varejista especializado de eletrodomésticos e equipamentos de áudio e vídeo 47.57-1-00 - Comércio varejista especializado de peças e acessórios para aparelhos eletroeletrônicos para uso doméstico, exceto informática e comunicação 47.61-0-03 - Comércio varejista de artigos de papelaria 47.72-5-00 - Comércio varejista de cosméticos, produtos de perfumaria e de higiene pessoal 47.82-2-01 - Comércio varejista de calçados 47.82-2-02 - Comércio varejista de artigos de viagem 74.90-1-04 - Atividades de intermediação e agenciamento de serviços e negócios em geral, exceto imobiliários”

Dos vários Documentos Auxiliares da Nota Fiscal Eletrônica-DANFE juntados aos EPs 1.5/1.9, depreende-se que, de fato, a empresa trabalha com a comercialização interestadual de vestuários e acessórios.

Sobre a questão da incidência ou não do PIS e CONFINS na base de cálculo do ICMS, o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese no âmbito do Tema 1098,

vejam os:

“É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa à inclusão do montante correspondente ao Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) destacado nas notas fiscais ou recolhido antecipadamente pelo substituto em regime de substituição tributária progressiva na base de cálculo da contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS)”.

Nesse sentido, colaciona-se a ementa do caso paradigma:

“Recurso extraordinário. Direito Tributário. Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS). Substituição tributária progressiva. Destaque nas notas fiscais. Recolhimento antecipado pelo substituto. Base de cálculo. Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS). Matéria infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário a que se nega seguimento. Firmada a seguinte tese de repercussão geral: É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa à inclusão do montante correspondente ao ICMS destacado nas notas fiscais ou recolhido antecipadamente pelo substituto em regime de substituição tributária progressiva na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS”.

(RE 1258842 RG, Relator(a): MINISTRO PRESIDENTE, Tribunal Pleno, julgado em 14-08-2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 14-09-2020 PUBLIC 15-09-2020)

A par disso, por se tratar de matéria infraconstitucional, não afeta ao sistema de repercussão geral, o Superior Tribunal de Justiça fixou a seguinte tese no Tema Repetitivo 1223: “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”; tese, inclusive, que foi utilizada pelo Juiz de primeiro grau para negar a segurança pleiteada.

Ao se analisar o *leading case* (REsp 2091202/SP) do Tema supra, vê-se que o STJ discutiu acerca da “Legalidade da inclusão do PIS e da Cofins na base de cálculo do ICMS” - exatamente o que o apelante debateu na petição inicial e na apelação.

No voto do caso paradigma retro, o Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES asseverou pontos preciosos, os quais rememoro aqui neste voto, por serem pertinentes ao deslinde do caso em tela (fls. 6 a 17 do REsp 2091202/SP).

É cediço que o artigo 155, § 2º, XII, alínea *i* da Constituição Federal determinou que cabe à lei complementar fixar base de cálculo do ICMS. Visando cumprir o comando constitucional, o artigo 13 da LC nº 87/96 apresenta a seguinte redação:

“Art. 13. A base de cálculo do imposto é: I - na saída de mercadoria prevista nos incisos I, III e IV do art. 12, o valor da operação; II - na hipótese do inciso II do art. 12, o valor da operação, compreendendo mercadoria e serviço; III - na prestação de serviço de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, o preço do serviço; IV - no fornecimento de que trata o inciso VIII do art. 12; a) o valor da operação, na hipótese da alínea a; b) o preço corrente da mercadoria fornecida ou empregada, na hipótese da alínea b;

De forma sintética, como bem delineado pelo Ministro, a base de cálculo do ICMS será o valor da operação quando:

1. da saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte (art. 12, I da LCP 87/96);
2. da transmissão a terceiro de mercadoria depositada em armazém geral ou em depósito fechado, no Estado do transmitente (art. 12, III da LCP 87/96);
3. da transmissão de propriedade de mercadoria, ou de título que a represente, quando a mercadoria não tiver transitado pelo estabelecimento transmitente (art. 12, IV da LCP 87/96);
4. do fornecimento de alimentação, bebidas e outras mercadorias por qualquer estabelecimento, compreendendo mercadoria e serviço (art. 12, II da LCP 87/96);
5. do fornecimento de mercadoria com prestação de serviços não compreendidos na competência tributária dos Municípios (art. 12, VIII, a da LCP 87/96).

Com fulcro nessa exposição e nos julgados juntados pelo Relator do *leading case*, assentou-se no voto que a base de cálculo do ICMS é o valor da operação pelo qual se deu a circulação da mercadoria.

Adiante, explanou-se também que o STJ possui diversos julgados que entendem

pela legalidade da inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo do ICMS quando houver repasse econômico e não jurídico (o qual incidirá de forma jurídica em outro momento e sobre a receita da empresa).

Logo, o PIS e o COFINS, nesses casos, fariam parte do preço da mercadoria/serviço contratados, e por essa razão, integrariam o valor da operação, base do cálculo do ICMS.

Ainda, fixou-se que, por expressa disposição do artigo 150, §6º da Constituição Federal, a exclusão da base de cálculo do ICMS depende de lei específica federal, estadual ou municipal; razão pela qual não seria possível excluir o PIS e a COFINS da base de cálculo do ICMS.

Noutro giro, diferentemente do que fora alegado pelo recorrente, o Tema nº 69 da repercussão geral do STF (RE 574.706) que dispõe que “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS” não se aplica ao presente caso concreto.

Isso porque, no referido Tema, o STF tratou do conceito de receita/faturamento previsto no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, base de cálculo do PIS e da COFINS, concluindo pela exclusão do ICMS deste conceito.

Todavia, o entendimento perfilhado naquele caso concreto não se aplica ao presente feito, o qual cuida da base de cálculo do ICMS que corresponde ao valor da operação relativa à circulação da mercadoria/serviço tributável.

Portanto, considerando que, no presente caso, não se debate base de cálculo do PIS e COFINS a incidir sobre o conceito de receita e faturamento, mas sim sobre base de cálculo do ICMS que corresponde ao valor da operação e que efetivamente constitui o fato gerador do imposto, entendo que o magistrado decidiu de forma escoreita quando da aplicação do Tema Repetitivo 1223 do STJ.

Ademais, relembro que o Tema em questão foi submetido ao rito dos recursos repetitivos do Superior Tribunal de Justiça, devendo os Tribunais pátrios observá-lo, conforme determina o art. 927, inciso III do CPC.

Logo, não há falar em alteração do julgado apelado.

Por essas razões, conheço e nego provimento ao recurso.

Sem honorários fixados na sentença.

É como voto.

Boa Vista/RR, data constante no sistema.

Des. Almiro Padilha

Relator



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE RORAIMA
CÂMARA CÍVEL - PROJUDI

Praça do Centro Cívico, 269 - Palácio da Justiça, - Centro - Boa Vista/RR - CEP: 69.301-380

CÂMARA CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL N. 0807640-38.2024.8.23.0010

APELANTE: ICOMM GROUP S.A

ADVOGADA: JÚLIA LEITE ALENCAR DE OLIVEIRA- OAB 266677N-SP

APELADOS: CHEFE DA DIVISÃO DE FISCALIZAÇÃO DA SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DE RORAIMA; DIRETOR DO DEPARTAMENTO DE RECEITA DA SECRETARIA DE FAZENDA DO ESTADO DE RORAIMA; ESTADO DE RORAIMA

PROCURADOR: OAB 464B-RR - MARCUS GIL BARBOSA DIAS

RELATOR: DES. ALMIRO PADILHA

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. ICMS. DIFAL. BASE DE CÁLCULO. TEMA 1223 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INCLUSÃO DE PIS E COFINS. LEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

Apelação cível interposta contra sentença que denegou a segurança pretendida no Mandado de Segurança, cujo objeto era o reconhecimento do direito líquido e certo de não inclusão dos valores relativos ao PIS e à COFINS na base de cálculo do ICMS e do Diferencial de Alíquota (DIFAL-ICMS).

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há duas questões em discussão:

- (i) definir se a sentença é nula por ser *citra petita*, ao deixar de se manifestar expressamente sobre a inclusão do PIS/COFINS na base de cálculo do DIFAL;
- (ii) determinar se é legítima a inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo do ICMS e do DIFAL-ICMS, à luz do Tema Repetitivo nº 1223 do STJ.

III. RAZÕES DE DECIDIR

1. A sentença não é *citra petita*, pois, embora não tenha mencionado expressamente o termo "DIFAL", analisou o pedido como um todo ao

aplicar o entendimento do STJ quanto à legalidade da inclusão do PIS e COFINS na base de cálculo do ICMS, sendo o DIFAL tão somente o diferencial de alíquota cobrada do referido tributo nas operações interestaduais.

2. A base de cálculo do ICMS, nos termos da LC nº 87/96, é o valor da operação de circulação da mercadoria, no qual se incluem os tributos incidentes, como o PIS e a COFINS, quando há repasse econômico ao consumidor.

3. O STJ, ao julgar o Tema Repetitivo 1223, firmou tese no sentido de que a inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo do ICMS é legal quando a base é o valor da operação, por configurar repasse econômico - entendimento igualmente aplicável ao DIFAL.

IV. DISPOSITIVO E TESE

Recurso desprovido.

Tese de julgamento:

1. Não configura julgamento *citra petita* quando o magistrado analisa a legalidade da inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo do ICMS, porém deixa de mencionar expressamente acerca do DIFAL, porquanto ambos são o mesmo tributo.

2. A inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo do ICMS e do DIFAL é legal, nos termos do Tema Repetitivo 1223 do STJ, quando a base de cálculo for o valor da operação, por configurar repasse econômico.

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, arts. 150, §6º; 155, II e §2º, VIII, “b”; CPC, arts. 141, 492 e 927, III; LC nº 87/96, art. 13.

Jurisprudência relevante citada: STJ, Tema Repetitivo nº 1223 (REsp 2.091.202/SP); STF, Tema nº 69 da Repercussão Geral (RE 574.706); STF, Tema nº 1098 da Repercussão Geral (RE 1.258.842).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os membros da Segunda Turma da Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Roraima, à unanimidade de votos, **em conhecer do recurso e negar-lhe provimento**, nos termos do voto do Relator, que integra este julgado.

Participaram do julgamento os Desembargadores Almiro Padilha (relator), Tânia Vasconcelos e Mozarildo Cavalcanti (julgadores).

Boa Vista, data constante no sistema.

Boa Vista/RR, 11 de setembro de 2025.

Des. Almiro Padilha

Relator