



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
 COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
 TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

DRT	Número	Ano	AIIM	Câmara
16	4020384-0	2013	4020384-0	CÂMARA SUPERIOR

Tipo de Impugnação:	RECURSO ESPECIAL (FAZENDA)
Recorrente:	FAZENDA PÚBLICA
Recorrido:	Padma Indústria de Alimentos S/A
Responsáveis Solidários:	
Relator:	ROGERIO DANTAS
Sustentação Oral Requerida:	NÃO

VOTO INICIAL DO RELATOR - Juiz: ROGERIO DANTAS

Ementa:

ICMS – Duas infrações de mesma natureza (Itens I.1 e II.2) - Crédito indevido do imposto decorrente de benefício fiscal sem autorização do Confaz. Decadência parcial. Inocorrência. Em acusações de crédito indevido de ICMS aplica-se a regra de decadência prevista no art. 173, I, do CTN, conforme Súmula TIT 09/2017. Mérito. Benefício fiscal concedido à revelia do CONFAZ, em desacordo com o artigo 155, § 2º, inciso XII e alínea "g" da CF/88 e artigos 1º, 2º e 8º da Lei Complementar 24/75. Ineficácia do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento receptor da mercadoria prevista no artigo 8º da LC 24/75, artigo 36 § 3º da Lei nº 6.374/89 e artigo 59 §2º do RICMS/2000. RESP FAZENDA CONHECIDO E PROVIDO.

Relatório e Voto:

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Especial da Fazenda Pública em face da decisão proferida pela c. 6ª Câmara Julgadora (fls. 862/870) que deu provimento ao Recurso Ordinário.

As infrações dos itens I.1 e II.2 do AIIM exordial tem a mesma natureza e somente foram separadas em dois itens de acusações em virtude da alteração da legislação aplicável. Assim ambas as acusações dizem com o creditamento indevido do ICMS destacado nas Notas Fiscais que acobertaram o recebimento de mercadorias adquiridas de empresas localizadas no Estado do Rio Grande do Sul, beneficiárias de crédito presumido em montante igual a 100% do valor do ICMS incidente nas saídas de farinha de trigo e derivados para o Estado de São Paulo (entre outros), sendo que tal benefício foi concedido em desacordo com o artigo 155, § 2º, XII, "g" da Constituição Federal e artigo 1º, parágrafo único, inciso IV, artigo 2º e incisos I e II do artigo 8º da LC nº 24/75.

A r. decisão recorrida, fundada no voto de vista da i. juíza, Dra. Silvana Visintin, deu provimento ao Recurso Ordinário, para aplicar o artigo 150, §4º do CTN e declarar a decadência de parte da acusação de crédito indevido, vez que teria decorrido mais de 5 anos do crédito em questão. E, no mérito, cancelou as exigências fiscais entendendo que o crédito não pode ser glosado, porque não haveria fundamento jurídico para tal glosa, porque implicaria em ofensa ao princípio da não cumulatividade do ICMS e porque a legislação que concede benefício de forma unilateral por entes da federação deve ser contestada pelos meios próprios (ações direitas de inconstitucionalidade contra os estados infratores).

Contra tal decisão, a Fazenda Pública apresenta Recurso Especial (fls. 875/1001). Às fls. 1004, em competente despacho da Presidência deste E. TIT, o Recurso Especial da Fazenda foi admitido.

Embora notificado do despacho do presidente do TIT que deferiu o processamento do RESP fazendário, fls. 1005, o contribuinte deixou de apresentar suas contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Antes de tudo, convém destacar que a concessão unilateral pelo Estado do Rio Grande do Sul de crédito presumido de 100% do valor do imposto e o aproveitamento do imposto destacado nas notas fiscais das operações em comento são fatos incontroversos nestes autos. A controvérsia consistiu tão somente na questão da decadência parcial, na suposta ofensa ao princípio da não cumulatividade e ainda na possibilidade do Estado destinatário proceder à chamada "glosa dos créditos".

Como acima relatado, a r. decisão recorrida aplicou o artigo 150, §4º do CTN para declarar a decadência de parte da acusação de crédito indevido, vez que teria decorrido mais de 5 anos do crédito em questão. E, no mérito, cancelou as exigências fiscais entendendo que, em apertada síntese, que o crédito não pode ser glosado porque não haveria fundamento jurídico para tal glosa, porque implicaria em ofensa ao princípio da não cumulatividade do ICMS e porque a legislação que concede benefício de forma unilateral por entes da federação deve ser contestada pelos meios próprios (ações direitas de inconstitucionalidade contra os estados infratores).

O recurso fazendário comporta conhecimento, porque demonstra as divergências jurisprudenciais do presente acórdão combatido com as decisões proferidas nos paradigmas apresentados.

A primeira matéria em discussão trata da decadência em autuação de crédito indevido.

Com efeito, nesta questão, os acórdãos dos paradigmas apresentados (Processo DRT 14 – 351072/09 – Câmara Superior – Sessão de 22/03/11; Processo DRT 12–3694/97 – Câmaras Reunidas – sessão de 13/03/08 e Processo DRT 02 - 239005 / 2008 – Câmara Superior – sessão de 14/06/2011) entenderam que existe jurisprudência firmada de que, para os casos de crédito indevido do ICMS, aplica-se o inciso I do artigo 173 do CTN na contagem do prazo decadencial, diversamente do que fora assentado na decisão recorrida, que aplicou a regra decadencial prevista no artigo 150, §4º, do CTN.

Demonstrada a divergência jurisprudencial que autoriza o conhecimento desta matéria, é de se invocar a Súmula TIT 09/2017, que diz: ""Nas autuações originadas da escrituração de créditos indevidos de ICMS, aplica-se a regra decadencial disposta no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional."

Dessa forma, na contagem do prazo decadencial *in casu*, resta estabelecido como *dies a quo* o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado.

Considerando que o AIIM foi recebido eletronicamente em 02/05/2013 (notificação), fls. 741, não há decadência para as operações iniciadas em 02/01/2008, vez que a contagem do prazo teve início em 01/01/2009, encerrando-se em 31/12/2013.

Portanto deve ser provido o recurso fazendário para reformar a decisão recorrida no tocante à decadência.

Quanto ao mérito, no paradigma referente ao PROCESSO DRT 08 – 304722/2011 – 15ª Câmara Julgadora – Sessão 08/08/2012, que se trata da mesma infração e mesma situação dos presentes autos (infração de crédito indevido em operação de compra de mercadorias de empresa de outra unidade da federação, em razão de a remetente gozar de benefício fiscal não autorizado pelo CONFAZ), a 15ª Câmara Julgadora entendeu haver permissivo legal à glosa de créditos **sem necessidade de prévia declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal e que a não cumulatividade não é absoluta**, havendo normas legais válidas, vigentes e eficazes que condicionam o direito ao crédito do ICMS.

Também o paradigma referente ao Processo DRCT III – 975685/2011 – 14ª Câmara Julgadora – Sessão 28/09/2012, na mesma infração e mesma situação dos presentes autos (infração de crédito indevido em operação de compra de mercadorias de empresa de outra unidade da federação, em razão de a remetente gozar de benefício fiscal não autorizado pelo CONFAZ), a **Câmara Julgadora entendeu que o benefício fiscal irregular, concedido por outra unidade da federação, não pode acarretar qualquer efeito ao Estado de São Paulo e que o artigo 8º, inciso I, da LC 24/75 autoriza a glosa deste crédito irregular e que não se trata de declarar ilegal ou inconstitucional a legislação de outra unidade da federação, mas sim de exigir imposto indevidamente creditado por não ter sido anteriormente cobrado**.

Por fim, no paradigma referente PROCESSO DRT 16 - 539008/08 - Câmara Superior - Sessão de 15/06/10 a Câmara Superior considerou procedente a acusação de crédito indevido por entrada de mercadorias com benefícios não autorizados por convênio, **entendendo que o Princípio da não-cumulatividade não permite aos contribuintes se creditarem de valores que não foram cobrados a título de ICMS quando das saídas das mercadorias**, que o crédito deve corresponder exatamente àquele efetivamente cobrado pelo Estado de origem, nos termos do art. 36, § 3º, da Lei 6.374/89, e que tal dispositivo legal paulista é norma válida, vigente e eficaz.

Demonstrada a divergência jurisprudencial quanto à existência de fundamento jurídico para a glosa de créditos pelo Estado destinatário das mercadorias, a não ofensa ao princípio da não cumulatividade e possibilidade de glosa independentemente da proposição de ADIs contra a legislação do estado de origem (**sem necessidade de prévia declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal**) que concedeu benefícios à margem do Confaz, deve-se conhecer do RESP fazendário nesta matéria.

E uma vez conhecido o apelo fazendário, no meu entendimento, é de ser provido pelas próprias razões esposadas nos paradigmas apresentados.

Ademais, é de se observar a seguinte cadeia normativa. A CF/88, em seu artigo 155, §2º, inciso XII, alínea "g", remete à Lei Complementar a regulamentação da deliberação acerca de benefícios fiscais do ICMS:

"Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

XII – **cabe à lei complementar:**

g) **regular a forma como, mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados.**” [grifos nossos]

Por seu turno, a Lei Complementar 24/75, que dispõe sobre os convênios para a concessão de isenções do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias, e dá outras providências, foi recepcionada para atender ao dispositivo constitucional, determinando em seu artigo 1º:

“Art. 1º - **As isenções do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias serão concedidas ou revogadas nos termos de convênios celebrados e ratificados pelos Estados e pelo Distrito Federal, segundo esta Lei.**

Parágrafo único - **O disposto neste artigo também se aplica:**

I - à redução da base de cálculo;

II - à devolução total ou parcial, direta ou indireta, condicionada ou não, do tributo, ao contribuinte, a responsável ou a terceiros;

III - **à concessão de créditos presumidos;**

IV - **à quaisquer outros incentivos ou favores fiscais ou financeiro-fiscais, concedidos com base no Imposto de Circulação de Mercadorias, dos quais resulte redução ou eliminação, direta ou indireta, do respectivo ônus;**

V - às prorrogações e às extensões das isenções vigentes nesta data.” [grifos nossos]

Ressalte-se que, após definir que créditos presumidos, favores fiscais ou financeiro-fiscais, reduções de base de cálculo e quaisquer outros incentivos são matérias a serem disciplinadas por convênios, a LC 24/75, no seu artigo 8º inciso I, dispõe especificamente sobre **a ineficácia do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento receptor da mercadoria:**

Art. 8º **A inobservância dos dispositivos desta Lei acarretará cumulativamente:**

I - **a nulidade do ato e a ineficácia do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento receptor da mercadoria;**

O legislador paulista, observando o disposto na CF/88 e na Lei Complementar 24/75, estabeleceu no artigo 36 da Lei 6.374/89:

Artigo 36 - **O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação é não-cumulativo, compensando-se o imposto que seja devido em cada operação ou prestação com o anteriormente cobrado** por este, outro Estado ou pelo Distrito Federal, relativamente a mercadoria entrada ou a prestação de serviço recebida, acompanhada de documento fiscal hábil, emitido por contribuinte em situação regular perante o fisco.

§ 1º - Para efeitos deste artigo, considera-se:

1 - imposto devido, o resultante da aplicação da alíquota sobre a base de cálculo de cada operação ou prestação sujeita a cobrança de tributo;

2 - **imposto anteriormente cobrado, a importância calculada nos termos do item precedente e destacada em documento fiscal hábil;**

3 - documento fiscal hábil, o que atenda a todas as exigências da legislação pertinente, seja emitido por contribuinte em situação regular perante o fisco e esteja acompanhado, quando exigido, de comprovante do recolhimento do imposto;

4 - situação regular perante o fisco, a do contribuinte que, à data da operação ou prestação, esteja inscrito no cadastro de contribuintes, se encontre em atividade no local indicado, possibilite a comprovação da autenticidade dos demais dados cadastrais apontados ao fisco e não esteja enquadrado nas hipóteses previstas nos artigos 20 e 21. (Redação dada ao item pela Lei 12.294/06 de 06-03-2006; DOE 07-03-2006; Efeitos a partir de 07-03-2006)

§ 2º - O Poder Executivo poderá estabelecer outras condições e requisitos para apropriação dos créditos do imposto, mediante a implantação de sistemas ou mecanismos adequados de controle e de segurança dos documentos fiscais, que permitam combater a sonegação e resguardar os direitos dos contribuintes.

§ 3º - **Não se considera cobrado, ainda que destacado em documento fiscal, o montante do imposto que corresponder a vantagem econômica decorrente da concessão de qualquer subsídio, redução da base de cálculo, crédito presumido ou outro incentivo ou benefício fiscal em desacordo com o disposto no artigo 155, § 2º, inciso XII, alínea "g", da Constituição Federal.** (Redação dada pelo inciso I do art. 2º da Lei nº 9.359, de 18-06-96 - DOE 19-06-96) (grifamos)

Tal dispositivo é reproduzido no art. 59 do RICMS/SP (Dec. 45.490/00):

Artigo 59 - O imposto é não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação ou prestação com o anteriormente cobrado por este ou outro Estado, relativamente à mercadoria entrada ou à prestação de serviço recebida, acompanhada de documento fiscal hábil, emitido por contribuinte em situação regular perante o fisco (Lei 6.374/89, art. 36, com alteração da Lei 9.359/96).

§ 1º - Para efeito deste artigo, considera-se:

1 - imposto devido, o resultante da aplicação da alíquota sobre a base de cálculo de cada operação ou prestação sujeita à cobrança do tributo;

2 - imposto anteriormente cobrado, a importância calculada nos termos do item precedente e destacada em documento fiscal hábil;

3 - documento fiscal hábil, o que atenda a todas as exigências da legislação pertinente, seja emitido por contribuinte em situação regular perante o fisco e esteja acompanhado, quando exigido, de comprovante do recolhimento do imposto;

4 - situação regular perante o fisco, a do contribuinte que, à data da operação ou prestação, esteja inscrito na repartição fiscal competente, se encontre em atividade no local indicado e possibilite a comprovação da autenticidade dos demais dados cadastrais apontados ao fisco.

§ 2º - **Não se considera cobrado, ainda que destacado em documento fiscal, o montante do imposto que corresponder a vantagem econômica decorrente da concessão de qualquer subsídio, redução da base de cálculo, crédito presumido ou outro incentivo ou benefício fiscal em desacordo com o disposto no artigo 155, § 2º, inciso XII, alínea "g" da Constituição Federal.**

Adicionalmente, após a alteração da redação do art. 150, § 6º da CF/88 efetuada pela Emenda Constitucional n.º 03/93, quando ficou expressamente determinado que “qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição, sem prejuízo do disposto no art. 155, § 2.º, XII, g”, **foi publicada a Resolução SF 52/93 (DOE 20-11-93), que ratifica a impossibilidade de apropriação do crédito do ICMS em operação interestadual efetuada por empresa favorecida com incentivos ou benefícios fiscais:**

Artigo 1º - **Na entrada de mercadoria em estabelecimento situado em território paulista, em decorrência de operação interestadual efetuada por empresa beneficiária de qualquer subsídio, ainda que de natureza financeira ou creditícia, em relação ao ICMS, concedido sem amparo em convênio celebrado nos termos da Lei Complementar nº 24, de 7 de janeiro de 1975, a apropriação do crédito do imposto, destacado no respectivo documento fiscal, somente será admitida até o valor correspondente ao montante do ICMS efetivamente cobrado pelo Estado do remetente.**

Parágrafo único - Quando o subsídio consistir na concessão de prazo para recolhimento superior ao permitido pelo Convênio ICM-38/88, de 11 de outubro de 1988, a apropriação do crédito será admitida após o transcurso do prazo de recolhimento estipulado pelo Estado do remetente.

Artigo 2º - o Coordenador da Administração Tributária poderá complementar as disposições da presente resolução.

Artigo 3º - Esta resolução entrará em vigor na data de sua publicação, revogada a Resolução SF-19, de 7 de outubro de 1988, ficando mantida a vigência da Portaria CAT nº 56, de 14 de junho de 1993, e da Portaria CAT nº 85, de 03 de setembro de 1993.

Lembro ainda do Comunicado CAT 36, de 29/07/2004, publicado no DOE em 30/07/2004, o qual esclarece a posição da Secretaria da Fazenda de São Paulo quanto à questão da impossibilidade de aproveitamento dos créditos de ICMS provenientes de operações ou prestações amparadas por benefícios fiscais de ICMS não autorizados por convênio.

O mesmo é transcrito a seguir:

COMUNICADO CAT N.º 36, de 29-07-2004

(D.O.E. de 30-07-2004; Rep 31-07-2004)

Esclarece sobre a impossibilidade de aproveitamento dos créditos de ICMS provenientes de operações ou prestações amparadas por benefícios fiscais de ICMS não autorizados por convênio celebrado nos termos da Lei Complementar n.º 24, de 7-1-1975.

O Coordenador da Administração Tributária, tendo em vista o disposto nos artigos 155, § 2º, I, e XII, "g" e 170, IV, da Constituição Federal, bem como o disposto nos artigos 1º e 8º, I da Lei Complementar 24, de 7 de janeiro de 1975, e no artigo 36, § 3º, da Lei Estadual 6.374, de 1º de março de 1989;

Considerando a necessidade de esclarecer o contribuinte paulista e de orientar a fiscalização quanto a operações realizadas ao abrigo de atos normativos concessivos de benefício fiscal que não observaram a legislação de regência do ICMS para serem emanados, esclarece que:

1 - **o crédito do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, correspondente à entrada de mercadoria remetida ou de serviço prestado a estabelecimento localizado em território paulista, por estabelecimento localizado em outra unidade federada que se beneficie com incentivos fiscais indicados nos Anexos I e II deste comunicado, somente será**

admitido até o montante em que o imposto tenha sido efetivamente cobrado pela unidade federada de origem;

2 - o crédito do ICMS relativo a qualquer entrada de mercadoria ou recebimento de serviço com origem em outra unidade federada somente será admitido ou deduzido, na conformidade do disposto no item 1, ainda que as operações ou prestações estejam beneficiadas por incentivos decorrentes de atos normativos não listados expressamente nos Anexos I e II.

Acerca de tal comunicado, deve ser esclarecido, primeiramente, que não é ele que torna ilegítimo o crédito, mas vício de origem do referido crédito, sendo que a glosa deste, como citado acima, tem respaldo em dispositivo de Lei Estadual, ou seja, artigo 36 da Lei 6374/89, reproduzido no artigo 59 do RICMS/00, como visto acima.

Em consequência, constatada infração à legislação tributária, a Administração Tributária tem o poder-dever de lavrar auto de infração, tal como disposto nos artigos 89 e 91 da citada Lei.

De se salientar que a irregularidade dos créditos tomados pela autuada se deve ao fato de o Estado do Rio Grande Sul, desde o mês de agosto/07, conceder sem autorização do Confaz, nas saídas de farinha de trigo e alguns de seus derivados, destinadas a contribuintes localizados no Estado de São Paulo (entre outros), benefício do crédito presumido do ICMS em montante igual ao deste imposto, incidente nas saídas, nos termos do artigo 32, inciso LXXVI, livro I do RICMS-RS.

Em razão de toda a legislação acima destacada, tenho para mim que, na situação dos autos, o aproveitamento efetuado pela autuada no valor destacado nos documentos fiscais não tem legitimidade, pois não foram integralmente cobrados.

A "glosa de créditos" (itens I.1 e II.2 do AIIM) levada a efeito por meio desse auto de infração, justifica-se e encontra amparo **não apenas nos preceitos do artigo 8º da LC 24/75, ou do artigo 36 da Lei n.º 6.374/89 e do §2º do artigo 59 c/c o disposto nos §§ 5º e 6º do artigo 61, ambos do Regulamento do ICMS do Estado de São Paulo de 2000, mas na própria Constituição Federal.**

O teor do inciso I, do §2º do artigo 155 da CF/88 diz que o **ICMS "será não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal"**.

Conforme nossa legislação, o **montante cobrado** é aquele que foi efetivamente exigido e que deve ser aceito pelo Estado de destino das mercadorias ou das prestações de serviços sujeitos ao ICMS.

Assim, por meio deste auto de infração, o Estado de São Paulo nada mais está fazendo que aplicar a Constituição Federal em todo o seu rigor.

Ademais, há bom tempo venho argumentando no sentido de que o Supremo Tribunal Federal tem reiterado que a redução de base de cálculo é, segundo o Plenário daquele Tribunal, espécie de "isenção parcial", o que implica benefício fiscal e aplicação do preceito constitucional mencionado.

Com efeito, no julgamento do Tema 299 de repercussão geral do STF, fixou-se tese no sentido de que **"a redução da base de cálculo de ICMS equivale à isenção parcial, o que acarreta a anulação proporcional de crédito relativo às operações anteriores, salvo disposição em lei estadual em sentido contrário."**

Neste mesmo sentido, **somente não haverá violação ao princípio da não-cumulatividade e manutenção do equilíbrio econômico, para se evitar a guerra fiscal, quando os benefícios fiscais forem concedidos e revogados mediante deliberação dos Estados-membros e do Distrito Federal (conforme ADI 2320/SC).**

Assim o sendo, em meu entendimento, **qualquer forma de renúncia fiscal** (seja pela concessão de crédito outorgado ou presumido, seja pela redução direta ou indireta da base de cálculo, de tal forma que a carga tributária seja reduzida ou relevada) **se assemelha à isenção parcial ou total, conforme o caso, e implica que só se admite o crédito no destinatário proporcionalmente ao imposto efetivamente cobrado na origem, a menos que os Estados, por meio do CONFAZ, tenham deliberado de forma distinta, aprovando o benefício concedido.**

Quando se examina o princípio da não-cumulatividade costuma-se observá-lo apenas como uma garantia ou um direito do contribuinte, mas tal princípio tem duplo sentido. É direito, mas também é dever.

E na sua faceta de dever, o princípio da não-cumulatividade do ICMS diz que o contribuinte não pode se creditar além do imposto efetivamente cobrado nas operações anteriores.

Assim a "glosa de crédito" no destinatário não ofende o princípio da não-cumulatividade. Antes e ao contrário, caracteriza-se na proteção ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional (*in casu*, as atinentes ao princípio da não-cumulatividade), que consiste em atribuir na interpretação das normas oriundas da Constituição o sentido de maior eficácia, utilizando-se de todas as suas potencialidades.

Mais uma vez, devemos relembrar os ditames constitucionais relativos ao princípio da não-cumulatividade do ICMS:

"Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

...

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

...

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

I - **será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores** pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;

II - **a isenção ou não-incidência, salvo determinação em contrário da legislação:**

a) **não implicará crédito para compensação com o montante devido nas operações ou prestações seguintes;"**

Esta regra é repetida na Lei 6.374/89, em seu artigo 37:

"Artigo 37 - **A isenção ou a não incidência**, salvo determinação em contrário:

I - **não implica crédito para compensação com o montante devido nas operações ou prestações seguintes;"**

Em sendo a renúncia fiscal do Estado de origem uma forma de isenção parcial ou total, a própria norma constitucional, refletida também na lei do ICMS paulista, veda o aproveitamento do crédito naquilo quanto for proporcional à isenção concedida.

Nesse mesmo sentido, há diversos julgados do STF, como no RE 109.486/SP, em que a Primeira Turma de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, decidiu que a glosa efetuada pelo Estado de destino da mercadoria não afrontou o princípio da não-cumulatividade que visa tão-somente a assegurar a compensação do montante do tributo que foi exigido nas operações anteriores, seja pelo próprio Estado, seja por outro):

"Ementa:

TRIBUTÁRIO. DECISÃO DENEGATORIA DE PRETENDIDO CRÉDITO FISCAL, RELATIVO A ICM SOBRE MATÉRIA-PRIMA ADQUIRIDA NO ESTADO DO PARANA, QUE, CONQUANTO TENHA TIDO O SEU VALOR DESTACADO EM NOTA FISCAL, FOI OBJETO DE INCENTIVO CONCEDIDO AO VENDEDOR. ALEGADA AFRONTA AO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE DO TRIBUTO (ART. 23, II, DA CF/69). Questão insuscetível de ser solucionada sob invocação do princípio em causa, que, diferentemente do que entende a Recorrente, visa tão-somente a assegurar a compensação, em cada operação relativa a circulação de mercadoria, do montante do tributo que foi exigido nas operações anteriores, seja pelo próprio Estado, seja por outro, de molde a permitir que o imposto incidente sobre a mercadoria, ao final do ciclo produção-distribuição-consumo, não ultrapasse, em sua soma, percentual superior ao correspondente a alíquota máxima prevista em lei, relativamente ao custo final do bem tributado.

Havendo, no caso, sido convertido em incentivo o tributo que deveria ser recolhido pelo vendedor da matéria-prima, é fora de dúvida que a inadmissão do crédito, no Estado de destino, não afeta a equação acima evidenciada. Recurso não conhecido.

Trecho do voto:

O v. acórdão recorrido, para confirmar a decisão de improcedência da ação, assim se fundamentou:

"Vê-se, destarte, que a limitação do crédito, contra a qual se insurgiu o demandante, se apresenta perfeitamente legítima, cumprindo anotar que ela não negou a existência do favor fiscal apontado pela ré.

E não há falar em ofensa ao princípio da não cumulatividade do ICM. Não tendo sido cobrado o imposto na operação de venda da mercadoria, certo que a título de incentivo foi concedido crédito equivalente ao valor do débito desse mesmo imposto, não se contrariou o disposto no artigo 23, inciso II, da Constituição Federal, pois de conformidade com esta regra, o que se abaterá no imposto é o montante cobrado nas operações anteriores pelo mesmo ou por outro Estado. A autora creditou-se do imposto na medida em que lhe era lícito fazê-lo, de acordo com o convencimento".

Incensurável o raciocínio desenvolvido. Com efeito, a glosa efetuada pelo Estado de destino da mercadoria não afrontou o princípio da não-cumulatividade que, diferentemente do entendido pela recorrente, visa tão-somente a assegurar a compensação, em cada operação relativa à circulação de mercadoria, do montante do tributo que foi exigido nas operações anteriores, seja pelo próprio Estado, seja por outro, de molde a permitir que o imposto incidente sobre a mercadoria, ao final do ciclo de produção-distribuição-consumo, não ultrapasse, em sua soma, percentual superior ao correspondente à alíquota máxima prevista em lei relativamente ao custo final do bem tributado.

Assim, no presente caso, sabendo-se que o imposto destacado na nota fiscal da matéria não chegou a ser recolhido, porque convertido em incentivo fiscal do mesmo valor, é fora de dúvida que a circunstância de o respectivo crédito não haver sido admitido no Estado de destino não pode afetar a equação final, custo do produto/imposto total recolhido, que o princípio da não-cumulatividade objetiva preservar.

Vê-se, pois, que não é por via da invocação do mencionado princípio que pode vir a encontrar desate a questão surgida entre os Estados de São Paulo e Paraná, em razão de incentivos fiscais concedidos por este sem a cobertura de convênios celebrados e ratificados pelos Estados interessados."

No mesmo sentido, segue trecho do voto do Ministro Relator Joaquim Barbosa, no RE 463.079/MG, Decisão Monocrática no julgamento de 17/11/2009, in verbis:

"Conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a concessão dos benefícios fiscais de isenção ou de redução da base de cálculo implica o reescalamento dos créditos tributários gerados para o adquirente da mercadoria ou do serviço (RE 174.478-EDcl, rel. min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgado em 14/04/2008, DJe-097 DIVULG 29-05-2008).

O mesmo modelo se aplica às operações interestaduais (cf. o RE 596.469, rel. min. Cármen Lúcia, DJe 45 de 09.03.2009 e o RE 423.658-AgrR, rel. min. Carlos Velloso, Segunda Turma, julgado em 22/11/2005, DJ 16-12-2005).

Ademais, o valor do crédito constitucionalmente garantido ao adquirente sofre a influência de eventuais benefícios concedidos ao contribuinte que dá saída à mercadoria ou que presta o serviço. Confira-se, nesse sentido, o seguinte precedente:

"TRIBUTÁRIO. DECISÃO DENEGATORIA DE PRETENDIDO CRÉDITO FISCAL, RELATIVO A ICM SOBRE MATÉRIA-PRIMA ADQUIRIDA NO ESTADO DO PARANÁ, QUE, CONQUANTO TENHA TIDO O SEU VALOR DESTACADO EM NOTA FISCAL, FOI OBJETO DE INCENTIVO CONCEDIDO AO VENDEDOR. ALEGADA AFRONTA AO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE DO TRIBUTO (ART. 23, II, DA CF/69). Questão insuscetível de ser solucionada sob invocação do princípio em causa, que, diferentemente do que entende a Recorrente, visa tão-somente a assegurar a compensação, em cada operação relativa a circulação de mercadoria, do montante do tributo que foi exigido nas operações anteriores, seja pelo próprio Estado, seja por outro, de molde a permitir que o imposto incidente sobre a mercadoria, ao final do ciclo produção-distribuição-consumo, não ultrapasse, em sua soma, percentual superior ao correspondente a alíquota máxima prevista em lei, relativamente ao custo final do bem tributado. Havendo, no caso, sido convertido em incentivo o tributo que deveria ser recolhido pelo vendedor da matéria-prima, e fora de dúvida que a inadmissão do crédito, no Estado de destino, não afeta a equação acima evidenciada. Recurso não conhecido." (grifei - RE 109.486, rel. min. Ilmar Galvão, PRIMEIRA TURMA, julgado em 31/03/1992, DJ 24-04-1992).

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. Por fim, a matéria versada nestes autos não se refere à eficácia social ou à efetividade da relação jurídica tributária ("recolhimento ou não do valor, posto que devido no montante global"). Como se lê no acórdão recorrido, a redução da carga tributária teria ocorrido no campo da grandeza potencial tributada:

"Assim, a pretensão da apelante, impetrante, de deduzir a título de crédito valor não recolhido e ficticiamente destacado na Nota Fiscal, é de todo improcedente, sobretudo porque sobejamente conhecido e declarado, posto que previsto em norma do Estado tributante, remetente, o valor de fato ali recolhido, referentemente a tal operação. O crédito do ICMS há de ser no exato valor da exação tributária.

Se se busca, no Estado de origem, burlar tal regra constitucional – não-cumulatividade – por expedientes inclusive reprováveis de guerra fiscal, conferindo mecanismos normativos para que se lance na Nota Fiscal valor não real ao efetivamente cobrado e pago no Estado do remetente, quebrada está a veracidade do dado lançado naquele documento, não servindo, o mesmo, como lastro para efeito da contabilidade escritural por meio do qual se cumpre a regra da não-cumulatividade do ICMS. Certo é que o valor do crédito deveria, em razão da aludida disposição constitucional, corresponder ao ICMS anteriormente pago e que, a rigor, deveria ser o mesmo que se destaca na N.F. acobertadora da operação, no caso interestadual." (Fls. 277).

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário."

Mais um julgado do STF corroborando a glosa dos créditos indevidos sem ofensa ao princípio da não-cumulatividade, refere-se ao RE 423.658 Agr/MG, Segunda Turma, Ministro Relator Carlos Velloso em julgamento de 22/11/2005, com trecho de voto, in verbis:

Trata-se de agravo regimental, interposto por SUPERMERCADO DO IRMÃO LTDA., da decisão (fls. 220-221) que negou seguimento ao recurso extraordinário ao fundamento de que o não-aproveitamento do crédito de ICMS no estado de destino, uma vez que fora convertido em incentivo, não afronta o princípio da não-cumulatividade.

(...)

A decisão é de ser mantida. A alegação da agravante de que a hipótese restritiva de aproveitamento de crédito do ICMS só poderia ocorrer nos casos de isenção ou não-incidência, e que não seria o caso dos autos, não se sustenta, porquanto o acórdão recorrido, que manteve a sentença que denegou o writ, ao analisar a Resolução 3.166/2001, redação da Resolução 3.209/2001 do Estado de Minas Gerais, **decidiu em consonância com a jurisprudência do STF no sentido de que não há ofensa ao princípio da não-cumulatividade do ICMS, "porque no caso, se não foi cobrado o imposto quando da realização da operação de venda, porque concedido a título de incentivo de crédito equivalente ao valor do débito desse mesmo imposto"** (fl. 179).

Como se vê, são muitas as decisões que corroboram o entendimento que adoto.

Por fim, considerando toda a cadeia normativa que prescreve a glosa de créditos como a do caso destes autos, é de se lembrar o que preconiza o artigo 28 da Lei 13.457/2009:

"Artigo 28 - No julgamento é vedado afastar a aplicação de lei sob alegação de inconstitucionalidade, ressalvadas as hipóteses em que a inconstitucionalidade tenha sido proclamada:

I - em ação direta de inconstitucionalidade;

II - por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, em via incidental, desde que o Senado Federal tenha suspenso a execução do ato normativo.

III - em enunciado de Súmula Vinculante; (Inciso acrescentado pela Lei 16.498, de 18-07-2017; DOE 19-07-2017)" [grifo nosso]

Destaco, pois, o seguinte trecho do voto condutor do acórdão recorrido (fls. 868):

"Portanto, diante das objeções apresentadas e do entendimento contido nos precedentes jurisprudenciais referidos, não posso anuir com a pretensão fazendária de glosar o crédito dos contribuintes na medida em que inadmissível que uma inconstitucionalidade possa ser combatida com a prática de outra." [grifo nosso]

Como se percebe claramente, o acórdão combatido considerou que a glosa de créditos levada a efeito pelo Fisco paulista trata-se de uma inconstitucionalidade. Portanto afastou a aplicação de toda legislação acima apresentada por uma suposta inconstitucionalidade, **em flagrante ofensa ao quanto preconizado pelo artigo 28 da Lei 13.457/2009, que veda tal prática**, devendo a mesma ser reformada para que não prevaleça tal ilegalidade.

Ante todo o exposto, CONHEÇO e DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial da Fazenda Pública reformando a decisão recorrida no sentido de afastar a decadência decretada e, no mérito, restabelecer integralmente as exigências dos itens I.1 e II.2.

Assim como voto e submeto ao crivo de meus pares.

Rogério Dantas

Juiz Relator



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
 COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
 TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

DRT	Número	Ano	AIIM	Câmara
16	4020384-0	2013	4020384-0	CÂMARA SUPERIOR

Tipo de Impugnação:	RECURSO ESPECIAL (FAZENDA)
Recorrente:	FAZENDA PÚBLICA
Recorrido:	Padma Indústria de Alimentos S/A
Responsáveis Solidários:	
Relator:	MARIA AUGUSTA SANCHES
Sustentação Oral Requerida:	NÃO

VOTO INICIAL DO RELATOR - Juiz: MARIA AUGUSTA SANCHES

Ementa:

ICMS - CRÉDITO INDEVIDO - GUERRA FISCAL. COMPRA E VENDA. Regra decadencial a ser aplicada é a do artigo 173, I, do CTN – Súmula 09 desse E. Tribunal. Regra da não-cumulatividade não é ilimitada, mas sofre a restrição prevista na própria Constituição Federal, no seu art. 155, §2º, XII, “g”, combinado com o art. 1º e 8º, da LC 24/75. Nos casos como o aqui tratado não se trata de declaração de inconstitucionalidade ou ilegalidade de norma ou ato de outro Estado da Federação, mas do cumprimento da legislação vigente. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA CONHECIDO E PROVIDO.

Relatório e Voto:

Relatório

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Pública em face da decisão proferida pela c. 6ª Câmara Julgadora, que concedeu provimento ao Recurso Ordinário apresentado pela empresa Padma Indústria de Alimentos S.A.

2. O contribuinte foi acusado de:

I - INFRAÇÕES RELATIVAS AO CRÉDITO DO IMPOSTO:

1. *Creditou-se indevidamente do ICMS no valor de R\$ 2.104.787,94 (dois milhões, cento e quatro mil, setecentos e oitenta e sete reais e noventa e quatro centavos), no período de jan/2008 a nov/2009, destacado nas Notas Fiscais que acobertaram o recebimento de mercadorias adquiridas de empresas localizadas no Estado do Rio Grande do Sul, beneficiárias de crédito presumido em montante igual a 100% (cem por cento) do valor do ICMS incidente nas saídas de farinha de trigo e derivados para o Estado de São Paulo (entre outros), conforme disposto no artigo 32, inciso LXXVI, livro I, do RICMS-RS, na redação dada pelo artigo 1º do Decreto nº 45.193/07 (daquele Estado), sendo que tal benefício foi concedido em desacordo com o artigo 155, §2º, inciso XII, alínea "g" da Constituição Federal e artigo 1º, parágrafo único, inciso IV, artigo 2º e incisos I e II do artigo 8º da Lei Complementar nº 24/75, conforme discriminado no demonstrativo Anexo I, como comprovam os documentos juntados.*

INFRINGÊNCIA: Arts. 59, §2º, art. 61, do RICMS (Dec. 45.490/00).

CAPITULAÇÃO DA MULTA: Art. 527, inc. II, alínea "j" c/c §§ 1º, 9º e 10º, do RICMS/00 (Dec. 45490/00)

II - INFRAÇÕES RELATIVAS AO CRÉDITO DO IMPOSTO:

2. *Creditou-se indevidamente do ICMS no valor de R\$ 1.704.265,92 (um milhão, setecentos e quatro mil, duzentos e sessenta e cinco reais e noventa e dois centavos), no período de dez/2009 a nov/2011, destacado nas Notas Fiscais que acobertaram o recebimento de mercadorias adquiridas de empresas localizadas no Estado do Rio Grande do Sul, beneficiárias de crédito presumido em montante igual a 100% (cem por cento) do valor do ICMS incidente nas saídas de farinha de trigo e derivados para o Estado de São Paulo (entre outros), conforme disposto no artigo 32, inciso LXXVI, livro I, do RICMS-RS, na redação dada pelo artigo 1º do Decreto nº 45.193/07 (daquele Estado), sendo que tal benefício foi concedido em desacordo com o artigo 155, §2º, inciso XII, alínea "g" da Constituição Federal e artigo 1º, parágrafo único, inciso IV, artigo 2º e incisos I e II do artigo 8º da Lei Complementar nº 24/75, conforme discriminado no demonstrativo Anexo I, como comprovam os documentos juntados.*

INFRINGÊNCIA: Arts. 59, §2º, art. 61, do RICMS (Dec. 45.490/00).

CAPITULAÇÃO DA MULTA: Art. 85, inc. II, alínea "j" c/c §§ 1º, 9º e 10º, da Lei 6.374/89

3. A Fazenda Pública se insurge contra o cancelamento do AIIM alegando, em apertada síntese, que:

a) a regra decadencial a ser aplicada nas infrações por crédito indevido é aquela prevista no artigo 173, I, do CTN. Para embasar seu recurso traz como paradigmas as decisões proferidas nos processos DRT-14-351072/2009, DRT-12-3694/1997 e DRT-0-239005/2008; e

b) há permissivo legal que autoriza a glosa de créditos sem a necessidade de prévia declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal e que a não cumulatividade não é absoluta. Junta como paradigmas as decisões proferidas nos processos DRT-08-304722/2011, DRTC-III-975685/2011 e DRT-16-539008/2008.

4. A autuada, após devidamente intimada, não apresentou contrarrazões.

5. É o relatório do essencial.

Voto

6. A decisão proferida pela 6ª Câmara Julgadora cancelou o auto de infração baseando-se, especialmente, em dois fundamentos: 1) que haveria decadência parcial dos créditos cobrados nesse AIIIM nos termos do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional – CTN, 2) não haveria fundamento jurídico para permitir que o crédito possa ser glosado em razão de o remetente não recolher aos cofres do Estado de origem o valor destacado no documento fiscal, 3) que a glosa violaria o texto constitucional que garante a não-cumulatividade e 4) a legislação que concede benefício de forma unilateral por entes da federação deve ser contestada por meios próprios.

7. Inicialmente, quanto à alegação de que a regra decadencial a ser aplicada nas infrações por crédito indevido seria aquela prevista no artigo 173, I, do CTN, o recurso fazendário deve ser conhecido, vez que amparado em paradigmas aptos a demonstrar a divergência jurisprudencial (processos DRT-14-351072/2009, DRT-12-3694/1997 e DRT-0-239005/2008).

8. No que tange ao mérito o apelo deve ser provido, tendo em vista o disposto na Súmula 09 desse E. Tribunal, que estabelece:

“Súmula 09 - Nas autuações originadas da escrituração de créditos indevidos de ICMS, aplica-se a regra decadencial disposta no art 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.”

9. Nesse contexto, cumpre destacar o estabelecido no artigo 52, Lei nº 13.457/2009, que dispõe sobre o processo administrativo tributário, *in verbis*.

Artigo 52 - A jurisprudência firmada pelo Tribunal de Impostos e Taxas poderá ser objeto de súmula, que terá caráter vinculante, a partir de sua publicação, no âmbito dos órgãos de julgamento das Delegacias Tributárias de Julgamento e do Tribunal de Impostos e Taxas, a ser proposta pelo Diretor da Representação Fiscal ou pelo Presidente do Tribunal de Impostos e Taxas e acolhida pela Câmara Superior, em deliberação tomada por votos de, pelo menos, 2/3 (dois terços) do número total de juizes que a integram. (Redação dada ao artigo pela Lei 16.498, de 18-07-2017; DOE 19-07-2017)

10. Também merece conhecimento o recurso da Fazenda Pública quanto aos argumentos de que há permissivo legal que autoriza a glosa de créditos sem a necessidade de prévia declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal e de que a não cumulatividade não é absoluta, uma vez que os paradigmas juntados demonstram divergência jurisprudencial em face da decisão recorrida (processos DRT-08-304722/2011, DRTC-III-975685/2011 e DRT-16-539008/2008).

11. Quanto ao mérito, o recurso deve ser provido, visto que a legislação em vigor permite autuações por crédito indevido decorrentes de guerra fiscal. Vejamos.

12. O artigo 155, § 2º, XII, “g”, da Constituição Federal estabelece a forma pela qual devem ser concedidos isenções, incentivos e benefícios fiscais, *in verbis*.

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

XII - cabe à lei complementar:

g) regular a forma como, mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados. (g.n)

13. A Lei Complementar citada pela Carta Magna é a de nº 24/75, que foi recepcionada pelo atual ordenamento jurídico, e que dispõe sobre os

convênios para a concessão de isenções do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias, e dá outras providências.

14. Reza o artigo 1º, parágrafo único, de referida Lei:

Art. 1º - As isenções do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias serão concedidas ou revogadas nos termos de convênios celebrados e ratificados pelos Estados e pelo Distrito Federal, segundo esta Lei.

Parágrafo único - O disposto neste artigo também se aplica:

I - à redução da base de cálculo;

II - à devolução total ou parcial, direta ou indireta, condicionada ou não, do tributo, ao contribuinte, a responsável ou a terceiros;

III - à concessão de créditos presumidos;

IV - à quaisquer outros incentivos ou favores fiscais ou financeiro-fiscais, concedidos com base no Imposto de Circulação de Mercadorias, dos quais resulte redução ou eliminação, direta ou indireta, do respectivo ônus;

V - às prorrogações e às extensões das isenções vigentes nesta data.

15. Assim, verifica-se que somente convênios, celebrados e ratificados pelos Estados da federação, podem conceder e revogar benefícios fiscais referentes ao ICMS, não cabendo a leis estaduais a concessão de tais benesses.

16. Adicionalmente, ressalta-se o disposto no artigo 8º, dessa mesma Lei Complementar, que estabelece:

Art. 8º - A inobservância dos dispositivos desta Lei acarretará, cumulativamente:

I - a nulidade do ato e a ineficácia do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento recebedor da mercadoria;

II - a exigibilidade do imposto não pago ou devolvido e a ineficácia da lei ou ato que conceda remissão do débito correspondente.

17. Dessa forma, conclui-se que o Estado de São Paulo, com base na Lei Complementar nº 24/75, pode vedar aos contribuintes, destinatários de mercadorias provenientes de Estados que concedem benefícios fiscais sem amparo em convênio do CONFAZ, o aproveitamento integral do ICMS destacado na nota fiscal.

18. Observa-se que a autuada infringiu a legislação tributária ao se creditar de valor maior que o efetivamente cobrado na operação anterior, desrespeitando os artigos 59, § 2º, 60 e 61, do Regulamento do ICMS, que estão em consonância com os ditames da Constituição Federal, bem como da Lei Complementar 24/75.

Artigo 59 - *O imposto é não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação ou prestação com o anteriormente cobrado por este ou outro Estado, relativamente à mercadoria entrada ou à prestação de serviço recebida, acompanhada de documento fiscal hábil, emitido por contribuinte em situação regular perante o fisco (Lei 6.374/89, [art. 36](#), com alteração da Lei 9.359/96).*

§ 2º - Não se considera cobrado, ainda que destacado em documento fiscal, o montante do imposto que corresponder a vantagem econômica decorrente da concessão de qualquer subsídio, redução da base de cálculo, crédito presumido ou outro incentivo ou benefício fiscal em desacordo com o disposto no artigo 155, § 2º, inciso XII, alínea "g" da Constituição Federal.

Artigo 60 - *A isenção ou a não-incidência, salvo determinação em contrário (Lei 6.374/89, [art. 37](#)):*

I - não implicará crédito para compensação com o valor devido nas operações ou prestações seguintes;

II - acarretará a anulação do crédito relativo às operações ou prestações anteriores.

Parágrafo único - O disposto no caput também se aplica no caso de operação ou prestação sujeita a redução de base de cálculo, proporcionalmente à parcela correspondente à redução. (Acrescentado o parágrafo pelo Decreto [50.436](#) de 28-12-2005; DOE 29-12-2005; efeitos a partir de 1º-04-2006)

Artigo 61 - *Para a compensação, será assegurado ao contribuinte, salvo disposição em contrário, o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado, nos termos do item 2 do § 1º do artigo 59, relativamente a mercadoria entrada, real ou simbolicamente, em seu estabelecimento, ou a serviço a ele prestado, em razão de operações ou prestações regulares e tributadas (Lei [6.374/89](#), art. 38, alterado pela Lei [10.619/00](#), art. 1º, XIX; Lei Complementar federal 87/96, art. 20, § 5º, na redação da Lei Complementar 102/00, art. 1º; Convênio ICMS-54/00). (g.n)*

19. Por fim, no que concerne ao argumento da decisão recorrida de que a legislação que concede benefício de forma unilateral por entes da federação deve ser contestada por meios próprios, entendo que não se está aqui declarando ilegalidade ou inconstitucionalidade de ato ou lei

de outra unidade da federação, mas, tão somente, está-se cumprindo o quanto disposto na legislação em vigor no tocante à matéria tratada nesses autos. 1024

20. Pelo exposto, conheço e dou provimento ao recurso especial da Fazenda Pública, reestabelecendo o auto de infração.

Sala das Sessões, data a ser verificada digitalmente.

Maria Augusta Sanches
Juíza Relatora

Ementa:

ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. GUERRA FISCAL. COMPRA E VENDA. PRELIMINAR DE MÉRITO. DECADÊNCIA PARCIAL NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 09 DESTE E. TRIBUNAL. NO MAIS, AINDA QUE RECONHECIDA A ILEGITIMIDADE DOS CRÉDITOS CONCEDIDOS PELO ESTADO DE ORIGEM, É DE SE RECONHECER A BOA-FÉ DA AUTUADA, POIS ESTA NÃO TINHA ELEMENTOS PARA SABER DOS BENEFÍCIOS FISCAIS CONCEDIDOS AO VENDEDOR DAS MERCADORIAS. PARADIGMAS SERVÍVEIS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO PARA AFASTAR A DECADÊNCIA PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. QUANTO AO MÉRITO, MANTIDO O CANCELAMENTO DO AUTO DE INFRAÇÃO. ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. GUERRA FISCAL. COMPRA E VENDA. PRELIMINAR DE MÉRITO. DECADÊNCIA PARCIAL NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 09 DESTE E. TRIBUNAL. NO MAIS, AINDA QUE RECONHECIDA A ILEGITIMIDADE DOS CRÉDITOS CONCEDIDOS PELO ESTADO DE ORIGEM, É DE SE RECONHECER A BOA-FÉ DA AUTUADA, POIS ESTA NÃO TINHA ELEMENTOS PARA SABER DOS BENEFÍCIOS FISCAIS CONCEDIDOS AO VENDEDOR DAS MERCADORIAS. PARADIGMAS SERVÍVEIS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO PARA AFASTAR A DECADÊNCIA PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. QUANTO AO MÉRITO, MANTIDO O CANCELAMENTO DO AUTO DE INFRAÇÃO.

Relatório e Voto:**PEDIDO DE VISTA**

Pedi vista dos autos após voto da I. Juíza Maria Augusta Sanches, pedindo licença para adotar seu bem elaborado relatório, que, ao apreciar Recurso Especial da Fazenda Pública Estadual, assim entendeu: "*ICMS - CRÉDITO INDEVIDO - GUERRA FISCAL. COMPRA E VENDA. Regra decadencial a ser aplicada é a do artigo 173, I, do CTN – Súmula 09 desse E. Tribunal. Regra da não-cumulatividade não é ilimitada, mas sofre a restrição prevista na própria Constituição Federal, no seu art. 155, §2º, XII, 'g', combinado com o art. 1º e 8º, da LC 24/75. Nos casos como o aqui tratado não se trata de declaração de inconstitucionalidade ou ilegalidade de norma ou ato de outro Estado da Federação, mas do cumprimento da legislação vigente. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA CONHECIDO E PROVIDO*".

De início, estou de acordo com o conhecimento e provimento do apelo no que diz respeito à questão da aplicação do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional ao caso, afastando, pois, a decadência parcial do crédito tributário, nos termos da Súmula 09 deste E. Tribunal.

Quanto à questão da glosa de créditos decorrentes de benefícios fiscais concedidos à margem do CONFAZ, é de ser conhecido o Recurso Especial, pois os arestos trazidos mostram-se servíveis ao cotejo analítico.

No mérito, aqui se está a tratar de caso de guerra fiscal em infração de creditamento indevido do imposto na compra e venda de mercadorias, com benefício fiscal irregular concedido no Estado de origem das mercadorias.

Desde o início dos julgamentos da questão da guerra fiscal, entendo no sentido de ser indubitosa a ilegitimidade dos benefícios fiscais concedidos pelos Estados sem a existência de convênios que os autorizem, nos termos do artigo 155, § 2º, inciso II, alínea 'g', da Constituição Federal, bem como da disciplina da Lei Complementar nº 24/75, posição esta sedimentada pelo Supremo Tribunal Federal em recente análise do Tema 490 de Repercussão Geral, como segue: "**Decisão: O Tribunal, por maioria, apreciando o Tema 490 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário, por entender constitucional o art. 8º, I, da Lei Complementar 24/1975, uma vez considerado que o estorno proporcional de crédito de ICMS em razão de crédito fiscal presumido concedido por outro Estado não viola o princípio constitucional da não cumulatividade; conferiu à decisão efeitos ex nunc, a partir da decisão do Plenário desta Corte, para que fiquem resguardados todos os efeitos jurídicos das relações tributárias já constituídas; e, caso não tenha havido ainda lançamentos tributários por parte do Estado de destino, este só poderá proceder ao lançamento em relação aos fatos geradores ocorridos a partir da presente decisão, nos termos do voto do Ministro Gilmar Mendes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Edson Fachin (Relator), Marco Aurélio e Roberto Barroso. Foi fixada a seguinte tese: 'O estorno proporcional de crédito de ICMS efetuado pelo Estado de destino, em razão de crédito fiscal presumido concedido pelo Estado de origem sem autorização do Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ), não viola o princípio constitucional da não cumulatividade'. Não participaram deste julgamento os Ministros Celso de Mello e Rosa Weber. Plenário, Sessão Virtual de 7.8.2020 a 17.8.2020". (negritos nossos)**

Com efeito, note-se que o artigo 1º da referida Lei Complementar nº 24/75 determina que os benefícios fiscais podem ser concedidos apenas por meio de convênios e o artigo 8º, que a inobservância aos dispositivos nela contidos para a concessão de benefícios fiscais relativos aos ICMS ensejará a nulidade do ato e a ineficácia do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento receptor da mercadoria.

Por sua vez, o § 3º, do artigo 36, da Lei nº 6.374/89, assim reza:

'Artigo 36 - O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação é não-cumulativo, compensando-se o imposto que seja devido em cada operação ou prestação com o anteriormente cobrado por este, outro Estado ou pelo Distrito Federal, relativamente a mercadoria entrada ou a prestação de serviço recebida, acompanhada de documento fiscal hábil, emitido por contribuinte em situação regular perante o fisco.

§ 3º - Não se considera cobrado, ainda que destacado em documento fiscal, o montante do imposto que corresponder a vantagem econômica decorrente da concessão de qualquer subsídio, redução da base de cálculo, crédito presumido ou outro incentivo ou benefício fiscal em desacordo com o disposto no artigo 155, § 2º, inciso XII, alínea 'g', da

Diante disso, entendo pertinente lembrar que o direito deve ser interpretado sistematicamente, e não mediante mera leitura de dispositivos legais desvinculada do conjunto normativo com o qual interage.

Assim, é de se ressaltar que o ICMS é imposto que tem sua operacionalização fundamentada no princípio da não-cumulatividade, conforme o artigo 155, § 2, I, da Constituição Federal.

E é neste princípio que se origina o direito ao crédito, que, no entanto, não é absoluto, pois se prende necessariamente à comprovação de que fora realizada a operação anterior, amparada em documentação fiscal hábil.

E mais, é de se exigir do contribuinte que tome as cautelas necessárias ao praticar negócios mercantis, procedendo à verificação da regularidade fiscal de seu fornecedor.

Ir além disso é, em meu sentir, subverter a razoabilidade, que deve pautar a relação entre a Administração e os contribuintes.

Portanto, ao interpretar-se a legislação em tela, quando um contribuinte paulista adquire mercadorias de empresa localizada em outro Estado, o direito ao crédito de ICMS está vinculado à existência de uma operação comercial regular anterior, não sendo plausível que se exija dele o conhecimento de que seu fornecedor gozava ou não de incentivos fiscais, glosando-se, por isso, o crédito do imposto relativo à diferença entre o montante destacado nas notas fiscais e o valor pago ao Estado de origem.

Dessa maneira, tenho me posicionado pela ilegitimidade do crédito do imposto na hipótese de transferência de mercadorias entre empresas do mesmo grupo, pois, à evidência, o benefício fiscal concedido de modo irregular era – ou pelo menos deveria ser – de pleno conhecimento do estabelecimento paulista, que não poderia se valer de tal circunstância para obter vantagem manifestamente indevida.

Esta C. Câmara Superior consolidou esse entendimento desde as sessões monotemáticas realizadas em 23.06.09 e 29.09.09, no sentido de que, nos casos de transferências interestaduais de mercadorias, é ilegítimo o crédito do imposto que não corresponda ao montante efetivamente exigido no Estado de origem em razão de benefícios fiscais concedidos sem autorização do CONFAZ, com violação ao disposto no artigo 155, § 2º, XII, “g”, da Constituição Federal, nos artigos 1º, 2º e 8º da Lei Complementar nº 24/75 e no artigo 36 da Lei nº 6.374/89, tendo posteriormente sido editada a Súmula 11 sobre a questão, como segue: *“Na hipótese de transferência interestadual de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, é legítima a glosa da parcela dos créditos de ICMS relativa a benefícios fiscais concedidos irregularmente pelo Estado de origem, sem prévia autorização do CONFAZ, consoante o disposto no artigo 155, §2º, inciso XII, alínea “g”, da Constituição Federal, bem como no §3º, do artigo 36, da Lei nº 6.374/89”*.

Vale observar que os casos que envolvem transferências de mercadorias são mais numerosos e relevantes até mesmo em termos de valores envolvidos, por que, de modo geral, entendo que estejam lastreados em planejamentos fiscais visando à redução da carga tributária das operações, de sorte que inviável se ponderar sobre a boa-fé do contribuinte.

Na compra e venda é diferente, com eventuais exceções, eis que o contribuinte paulista não teria, em princípio, qualquer interesse em adquirir mercadorias em operações eivadas de ilegitimidade de fornecedores de outros Estados.

Observe-se, no presente caso, que as notas fiscais acostadas aos presentes autos (fls. 47 e seguintes) não indicam a existência de qualquer benefício fiscal concedido ao vendedor, não havendo, ainda, qualquer alegação de irregularidade nas operações, de forma que me parece improvável que a Autuada pudesse ter tido conhecimento do benefício concedido ao vendedor das mercadorias.

Em verdade, o presente caso guarda similaridade com os de creditamento indevido por documentação inidônea, nos quais, por construção jurisprudencial, é possível o cancelamento da autuação quando se vislumbra a boa-fé do adquirente da mercadoria.

Na hipótese dos autos se está diante de operação em relação à qual não existe qualquer dúvida sobre sua ocorrência, sem que a autuada tivesse possibilidade de saber a respeito dos incentivos fiscais auferidos pela empresa vendedora, de modo que se pode, sim, afirmar sua boa-fé nas operações em tela, sem que, com isso, se esteja a validar o benefício concedido no Estado de origem das mercadorias.

Assim, respeitando as opiniões contrárias, não pode prevalecer o lançamento fiscal.

Diante do exposto, conheço do Recurso Especial para afastar a preliminar de mérito relativa à decadência parcial do crédito tributário. Quanto ao mérito, que diz respeito à ilegitimidade da glosa de créditos, nego-lhe provimento, mantendo o cancelamento do auto de infração.

Sala das Sessões,

ALBERTO PODGAEC

Juiz com vista

Ementa:

ICMS. INFRAÇÕES ITENS 1 E 2 RELATIVAS AO CRÉDITO DO IMPOSTO EM OPERAÇÃO COMPRA E VENDA INTERESTADUAL COM BENEFÍCIO FISCAL CONCEDIDO SEM CONVÊNIO NO CONFAZ. INCONSTITUCIONALIDADE QUE SÓ PODE SER PRONUNCIADA PELO PODER JUDICIÁRIO.

RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO.**Relatório e Voto:****VOTO DE VISTA**

1. Pedi vista dos presentes autos e peço licença a culta relatora, Dra. MARIA AUGUSTA SANCHES, para ajustar pontos relativos ao Recurso Especial interposto pela FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO contra a autuada **PADMA INDÚSTRIA DE ALIMENTOS S/A (AIIM nº 4020384/2013)**, no qual pleiteia em síntese o reestabelecimento dos itens 1 e 2 do AIIM no sentido creditar-se indevidamente de ICMS na aquisição de mercadorias com benefício fiscal, com estabelecimento localizado no estado do Rio Grande do Sul, não autorizado pelo CONFAZ.

2. Adoto o relatório da eminente julgadora, sem reparos e digo que os requisitos para o conhecimento do recurso da Fazenda Pública estão presentes, mormente os paradigmas que, no recorte apresentado, cumprem o pressuposto acerca do confronto de teses previsto pelo artigo 49 da nossa lei processual.

3. No mérito, minha divergência está na glosa de créditos de valores relativos à concessão unilateral de benefícios concedidos a operações de compra e venda de empresas localizadas no Estado do Rio Grande do Sul, mercê da chamada Guerra Fiscal entre os Estados da Federação.

4. Conforme se verifica no AIIM, o que motivou a sua lavratura foi o creditamento indevido do imposto, ao destacar o ICMS nas Notas Fiscais de entrada de gado, valores correspondentes a benefício fiscal concedido pelo estado do Rio Grande do Sul sem amparo em convênio CONFAZ, o que o fisco paulista considerou irregular, para operações interestaduais de entrada de gado. Consigno que aqui não são as operações encampadas pela Súmula 11/2017[1] deste E. TIT, de operações entre estabelecimentos da mesma empresa, que realizavam as transferências sugerindo fosse até uma forma de planejamento tributário mais agressivo para obtenção de benefício fiscal. No presente caso as operações ocorrem entre empresas distintas.

5. Quanto a isso, adoto o entendimento segundo o qual a regra é a de obediência ao princípio constitucional da não-cumulatividade redigido no art. 155, § 2º, I da nossa Magna Carta, donde se lê: *"será não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo Estado ou pelo Distrito Federal"*. Como norma constitucional de eficácia plena, comportando somente restrição ao creditamento se emanada de norma de hierarquia equivalente, vale dizer, uma eventual Emenda à Constituição.

6. Destaco, ademais, discussão não há sobre se todas as operações foram, de fato, realizadas ou se estão amparadas por documentação necessária a provar a circulação física das mercadorias nas operações de compra e venda.

7. Neste contexto, os destinatários do comando Constitucional, os Poderes Legisladores dos Estados-Membros e do DF, estão proibidos de emitir qualquer ato tendente a restringir a norma Constitucional que não comporta exceções, mesmo nas hipóteses em que o contribuinte é beneficiado com a possibilidade de apurar o ICMS devido sobre uma base de cálculo reduzida.

8. Independentemente de existir uma lei vedando o direito de crédito gerado com a aquisição tributada, o contribuinte tem, por força do princípio constitucional da não-cumulatividade, o direito de apropriar-se dos créditos ao ICMS incidentes sobre a operação de aquisição.

9. De fato, o artigo 8º da LC 24/75[2] contém redação determinando que, se o incentivo foi concedido sem a celebração de Convênio, acarretará a nulidade do ato do Estado que concede o benefício (remetente) e a impossibilidade do crédito fiscal pelo adquirente.

10. Entretanto, o artigo 8º da LC 24/75 não tem eficácia para derrubar preceito constitucional que impõe o princípio da não-cumulatividade do ICMS. Este princípio é o mais importante pilar no qual se fundamenta o referido tributo, consistente no direito constitucional de dedução, em cada operação, do montante cobrado nas operações anteriores.

11. É nessa linha que faço minhas as palavras do então juiz da 5ª Câmara Efetiva deste egrégio Tribunal de Impostos e Taxas, German Alejandro San Martín Fernández, quando afirma:

"O direito a crédito de ICMS decorrente da não-cumulatividade prevista na Constituição Federal, vem há tempos, criando uma série de polêmicas, em especial aquelas relacionadas às constantes tentativas legislativas e regulamentares em vedar ou limitar parcialmente o direito ao crédito integral, relativo às operações de aquisição de mercadorias e serviços"

(de comunicação, transporte interestadual e intermunicipal).

Nesse caos legislativo hoje existente no Brasil em matéria de ICMS, somente uma certeza paira sobre a possibilidade de vedação ao direito a crédito de ICMS, sem violar-se a sistemática da não-cumulatividade prevista na Constituição Federal, qual seja, a que somente autoriza os Estados e o DF a vedar ou limitar esse direito, na hipótese de a operação anterior ser isenta ou não tributada."

12. De outra banda, para rebater os argumentos acerca do conceito de "montante cobrado" na operação anterior, a justificar impossibilidade de creditamento prefiro não inovar, mas, emprestar e adotar as ponderações trazidas pelo ilustre juiz Luis Fernando Mussolini no seu voto de vista do REsp DRT 6- 339052/04 manejado pela Fazenda, donde:

"Ora: é primário, quase intuitivo, que por "montante cobrado" nas operações anteriores por outra unidade federada, outra realidade se possa designar que não o resultado da operação aritmética da multiplicação da alíquota pela base impositiva, que expressará o que o Prof. Paulo de Barros Carvalho chama de "compostura numérica do crédito tributário", valor esse que será destacado no documento fiscal apropriado e representará o quantum debeat de relação jurídica que vincula os sujeitos ativo e passivo da obrigação tributária.

Se a Pessoa Política, por qualquer um dos mecanismos arrolados nos itens II, III e IV do parágrafo único do artigo 1º da Lei Complementar nº. 24/75 - (a) devolução total ou parcial, direta ou indireta, condicionada ou não, do tributo, ao contribuinte, a responsável ou a terceiros; (b) concessão de créditos presumidos, ou (c) quaisquer outros incentivos ou favores fiscais ou financeiros-fiscais, concedidos com base no Imposto de Circulação de Mercadorias, dos quais resulte redução ou eliminação, direta ou indireta, do respectivo ônus - resolve conferir "vantagem econômica" ao contribuinte estabelecido dentro de seu território, essa postura não implicará, entretanto, em modificar a dimensão jurídica e matemática do "montante cobrado" do ICMS sobre as operações/prestações que tiverem praticado; consistirá, isto sim, em transferência de recursos estatais (na devolução), em renúncia de receita (na admissão de créditos presumidos), ou em subsídio (na hipótese de financiamentos com taxas privilegiadas), mas nunca mutará a expressão quantitativa da relação jurídica tributária, que permanecerá inalterada depois de ingressar no sistema de direito positivo.

Se isto é verdadeiro, fica manifesta a impossibilidade de que, em função de fenômenos alheios à relação obrigacional cuja prestação foi definida nos termos legais, se possa tipificar como não sendo "montante cobrado", na significação constitucional, a parcela do imposto que terminou por não onerar, de alguma sorte, o seu contribuinte.

Daí que avulta a inexistência do pretendido arrimo no artigo 155, § 2º, I, da Constituição Federal, para os preceitos do § 3º do artigo 36 da Lei nº. 6374/89, quer na sua redação original, quer na redação dada pela Lei nº. 9359/96 e, conseqüentemente, para os ditames dos atos administrativos normativos exarados pelo Secretário de Estado dos Negócios da Fazenda de São Paulo e pelo Coordenador da Administração Tributária da SEFAZ/SP."

13. Ademais, verifica-se pelo Texto Constitucional que o direito ao creditamento surge independentemente de existir pagamento do imposto destacado na nota fiscal e/ou qualquer benefício fiscal ou financeiro que beneficie estas operações na origem.

14. Note-se que a única vedação constitucional à aplicação do princípio da não-cumulatividade cinge-se aos casos de isenção ou não incidência do imposto. É o que enuncia o artigo 155, § 2º, inciso II[3], da Constituição Federal, cuja hipótese de aplicação não guarda relação com os fatos em apreço

15. Assim sendo, independentemente da existência ou não de benefício fiscal que venha a reduzir o montante de ICMS pago ao erário, é certo que o contribuinte (o remetente da mercadoria) pode até mesmo deixar de pagar o imposto, em inadimplência total. Tal fato, contudo, não tem reflexo nenhum no direito ao crédito de que o receptor das mercadorias goza.

16. Portanto, tem-se consignado, até para que não se instale a insegurança jurídica, que é suficiente para creditamento e compensação dos créditos de ICMS - no regime da não-cumulatividade - que tenha havido incidência do imposto na anterior operação ou prestação.

17. Outro argumento de igual importância a socorrer a Recorrente diz respeito à "Presunção de Constitucionalidade das Leis" e "Violação do Pacto Federativo". A lei, desde o momento de seu nascimento, está coberta pela presunção de Constitucionalidade. Significa dizer que os enunciados nelas contidas possuem eficácia e aplicabilidade cogente aos administrados. Desta maneira, a referida presunção, que é relativa, perdura até o momento em que órgão jurisdicional competente diga sobre a constitucionalidade da norma a que se impõe o questionamento.

18. Nesse cenário, temos que a ora Recorrente tão-somente promoveu a escrituração/creditamento do imposto que fora destacado em tais notas fiscais. Aliás, é evidente que a Recorrente não possui qualquer poder para exercer o controle de constitucionalidade ou legalidade dos benefícios fiscais e/ou financeiros que outro Estado conceda a seus administrados, a exemplo daqueles que alega a d. fiscalização terem sido concedidos.

19. Não há dúvidas de que o meio mais eficaz e juridicamente aceito para alcançar esta finalidade é o controle abstrato de constitucionalidade que, em se tratando de conflito estabelecido entre Estados membros, deverá ser resolvido pelo STF, por meio de ação hábil, ADI.

20. Nesse diapasão, lembre-se que o Estado-Administração de São Paulo também não tem legitimidade para interpretar, *per se*, ilegalidades existentes na legislação de outros Estados Federados, o que, de certo, implica em usurpação de competência exclusiva do Poder Judiciário, nos termos dos artigos 92 a 126 da CF, posto que seja o ente competente para resolver conflitos insurgidos por interesses de Estados membros diversos (ADI 2561, ADI 2157, dentre outros).

21. Não obstante, conforme ensinado por Marco Aurélio Greco, em parecer emitido nos autos do processo DRT - 10 - 269715/07, faz necessário salientar que a "legislação editada no Estado de Origem, desde a sua publicação, goza de presunção de validade, que exprime na presunção de constitucionalidade da lei e na presunção de validade dos atos administrativos com base nela emitidos."

22. E completa o jurista: "que somente através de um veículo judicial adequado que leve a um pronunciamento do Supremo

Tribunal Federal é que a presunção de validade e a regra de plenitude geral dos créditos é que poderiam ser anulados (art. 102, I "f" **[4]**). 1029

23. Desta feita, existe clara inaptidão do ato infralegal para fazer às vezes de meio de impugnação à constitucionalidade das leis, permanecendo íntegro o direito de compensação. Em se considerando a presunção de validade das normas editadas pelos demais Entes Federativos e da impossibilidade de o Estado de São Paulo recusar-se a aplicá-la anteriormente a um pronunciamento da Egrégia Corte neste sentido, haverá agressão ao Pacto Federativo, vez que a Constituição Federal consagra a solidariedade entre os Estados membros, e os coloca em pé de igualdade.

24. E o artigo 28^[5] da nova lei processual paulista, expressamente cumpre função limitativa do exercício da função administrativa judicante, ao não mais permitir aos juizes do Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo, que afastem ou deixem de aplicar lei, por entenderem ser esta incompatível com a Constituição Federal

25. Isto é, para anular, estornar ou invalidar o crédito presumido/outorgado por outro Estado, e, portanto, tornar aplicável o § 3º, do artigo 36, da Lei n. 6.374/89 (com redação dada pela Lei n.º 9.359/96) - cuja redação é clara quando remete ao necessário reconhecimento da inconstitucionalidade do benefício -, o julgador administrativo deve, necessariamente, afastar a aplicação da lei de outro Estado por inconstitucionalidade, o que lhe é expressamente vedado pela atual lei processual paulista.

26. A par desses fundamentos a pergunta que me faço é se a lei atribui ao administrado o dever, o ônus de impugnar legislação por meio da qual lhe é concedido benefício fiscal, a pretexto de que se cuida de legislação desfavorável aos cofres públicos, capaz de se poder exigir que um estabelecimento, paulista ou de outro estado, deixe de se aproveitar de créditos fiscais tão-só porque a empresa dele titular tirou proveito de benefício fiscal, ainda que indevidamente concedido por outro Estado da Federação.

27. Assim, à época da escrituração, onde se lançam os valores a débito e a crédito, nada havia para justificar à Recorrente o aconselhamento de procedimento diverso do efetuado. Igualmente, não vejo como atribuir ao contribuinte a penalidade pela rinha provocada e institucionalizada pelos Estados membros da Federação.

28. Observo que, de resto, reconhecida fosse a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo que prevê o benefício fiscal, necessariamente, o Estado então concedente passaria a ser obrigado a cobrar o respectivo imposto devido, o que legitima o crédito aproveitado pela recorrente

29. Em socorro desses argumentos destaco as seguintes decisões recentes do STF e do STJ:

"O que está em discussão, porém, não é propriamente a higidez do benefício concedido pelo Estado de Goiás, mas a possibilidade de o Estado de Minas Gerais, manu propria, anular os seus efeitos mediante glosa à apropriação de créditos relativa a operações estaduais efetuadas a partir daquele Estado. Pode, o Estado de Minas Gerais, indiscutivelmente, arguir a inconstitucionalidade do benefício fiscal concedido pelo Estado de Goiás em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, sendo certo que este Supremo Tribunal tem conhecido e julgado diversas ações envolvendo tais conflitos entre Estados, do que é exemplo a ADI-2548. Mas a possibilidade de estabelecer a glosa, pura e simples, dos créditos apropriados em operação interestadual em que efetivamente tenha sido calculada e destacada a alíquota interestadual apresenta-se questionável em face da sistemática de tributação interestadual e da não-cumulatividade constitucionalmente consagradas, atentando-se para a orientação desta Corte, bem lembrada pela Requerente, no sentido de que inconstitucionalidades não se compensam, conforme a ADI 2.377, cujo relator foi o Min. Sepúlveda Pertence: "O propósito de retaliar preceito de outro Estado, inquinado da mesma balda, não valida a retaliação: inconstitucionalidades não se compensam". (AC 2611 MC/MG - Minas Gerais/Medida Cautelar Em Ação Cautelar, Relator(a): Min. Ellen Gracie; Julgamento: 07/05/2010 Publicação DJe-085 divulg 12/05/2010 public 13/05/2010).

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.188 - MT (2009/0034293-3)

EMENTA- TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. OPERAÇÃO INTERESTADUAL. REDUÇÃO DO DESCONTO DA ALÍQUOTA INTERESTADUAL (ICMS/ST) PELO ESTADO DE DESTINO EM FACE DE INCENTIVO FISCAL (CRÉDITO PRESUMIDO) CONCEDIDO PELO ESTADO DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 8º, § 5º, DA LC 87/96. RETENÇÃO DAS MERCADORIAS COMO FORMA DE COERÇÃO AO RECOLHIMENTO DE TRIBUTO INDEVIDO. NÃO CABIMENTO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO EVIDENCIADO.

1. Recurso especial no qual se discute o percentual a ser deduzido do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços em Regime de Substituição Tributária - ICMS/ST devido ao estado de destino (Mato Grosso), na medida em que o estado de origem (Mato Grosso do Sul) concede benefício fiscal na forma de crédito presumido de 60% do valor do imposto apurado na operação de saída.

2. Emerge dos autos que o recorrido, Estado de Mato Grosso, apreende a mercadoria da recorrente, retendo seus caminhões na fronteira, ao fundamento de que a empresa não recolhe a diferença de ICMS/ST tal como determinado no Decreto Estadual 4.540/2004, que, segundo o consignado pela sentença, permite, apenas, que a contribuinte se credite da alíquota de 2% do valor devido na operação anterior.

3. As instâncias ordinárias reconheceram a ilegitimidade do mencionado decreto para conceder parcialmente a segurança, permitindo à impetrante que ela descontasse da operação de entrada no Estado de Mato Grosso o percentual de 4,8%, ao fundamento de que, em razão de benefício fiscal concedido pelo estado de Mato Grosso do Sul, essa é a fração efetivamente recolhida na origem.

4. Dispõe o § 5º do art. 8º da LC 87/96: "O imposto a ser pago por substituição tributária, na hipótese do inciso II do caput, corresponderá à diferença entre o valor resultante da aplicação da alíquota prevista para as operações ou prestações internas do Estado de destino sobre a respectiva base de cálculo e o valor do imposto devido pela operação ou prestação própria do substituto".

5. Para solucionar a presente controvérsia, à luz do princípio da legalidade estrita, que é norteador à interpretação das normas de direito tributário, mostra-se imprescindível diferenciar as expressões "valor do imposto devido" e "imposto efetivamente recolhido".

6. No caso concreto, impõe-se reconhecer que o imposto devido junto ao estado de origem corresponde à totalidade da alíquota de 12% (doze por cento) relativa à substituição tributária nas operações interestaduais. Isso porque o creditamento concedido pelo Estado de

Mato Grosso do Sul pressupõe a existência de imposto devido; ou, por outro prisma, não é possível creditar-se de algo que não é devido.

7. A hipótese de creditamento difere substancialmente dos casos de isenção ou não-incidência, pois nessas situações não há, de fato, "imposto devido".

8. Assim, constatado que o benefício fiscal concedido pelo estado de origem não altera o cálculo do imposto devido, mas, apenas, resulta em recolhimento a menor em face da concessão de crédito presumido, deve ser descontado o percentual de 12% do ICMS/ST devido ao estado destinatário. Pensar diferente resultaria, no caso concreto, na possibilidade de o estado de destino, em prejuízo ao contribuinte, apropriar-se da totalidade do incentivo fiscal concedido pelo estado de origem, tornando-o sem efeito, situação essa que conspira contra a autonomia fiscal dos entes federados, que só pode ser regulada por norma de caráter nacional.

9. A presente impetração não busca provimento mandamental de caráter normativo, mas providência judicial que lhe assegure a não apreensão de mercadoria como forma de coerção ao pagamento de diferenças de ICMS previstas em decreto estadual cuja imperatividade, inclusive, já fora afastada pelas instâncias ordinárias. Assim, mostra-se perfeitamente possível conceder a presente ordem no sentido de determinar que a autoridade coatora se abstenha de apreender as mercadorias da impetrante como instrumento de cobrança de diferenças de ICMS determinadas pelo Decreto estadual 4.540/2004, podendo proceder livremente à fiscalização e à autuação fiscal se encontradas outras irregularidades eventualmente praticadas pela contribuinte.

10. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO - Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Hamilton Carvalho, Luiz Fux e Teori Albino Zavascki votaram com o Sr. Ministro Relator. Brasília (DF), 18 de maio de 2010(Data do Julgamento) **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES** Relator

30. Por fim, acrescento que acompanho o entendimento já proferido pelo i. colega Juliano de Pietro que aduz que: "por meio da glosa promovida via a lavratura do Auto de Infração e Imposição de Multa em foco, o Erário Paulista estará apropriando-se de imposto que não pertence à sua competência! Ou seja, se realmente o contribuinte de outro Estado deixou de recolher, com o aval daquele Estado, o que efetivamente a ele seria devido, é certo que, a par da inexistência de qualquer efeito à não cumulatividade disso decorrente, não há dúvidas de que a exigência desse mesmo imposto pelo Fisco Paulista desborda totalmente das fontes de arrecadação que lhe atribui a Constituição Federal, o que é inadmissível!

31. Por essas razões permito-me divergir da posição signicativa deste Egrégio TIT e considerar que a decisão de piso merece ser prestigiada e os itens 1 e 2 do AIIM permaneçam cancelados, ficando assim igualmente afastados os consectários legais, juros e multa.

DISPOSITIVO

32. Por todo o exposto, **CONHEÇO** do recurso especial da Fazenda Pública e nego-lhe provimento.

São Paulo, 24 de junho de 2021.

CÉSAR EDUARDO TEMER ZALAF

[1] "Na hipótese de transferência interestadual de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, é legítima a glosa da parcela dos créditos de ICMS relativa a benefícios fiscais concedidos irregularmente pelo Estado de origem, sem prévia autorização do CONFAZ, consoante o disposto no artigo 155, §2º, inciso XII, alínea "g", da Constituição Federal, bem como no §3º, do artigo 36, da Lei nº 6.374/89."

[2] Art. 8º - A inobservância dos dispositivos desta Lei acarretará, cumulativamente:

I - a nulidade do ato e a ineficácia do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento receptor da mercadoria;

II - a exigibilidade do imposto não pago ou devolvido e a ineficácia da lei ou ato que conceda remissão do débito correspondente.

[3] Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

II - a isenção ou não-incidência, salvo determinação em contrário da legislação:

a) não implicará crédito para compensação com o montante devido nas operações ou prestações seguintes;

b) acarretará a anulação do crédito relativo às operações anteriores;

;

[4] Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

f) as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta;

[5] Artigo 28 - No julgamento é vedado afastar a aplicação de lei sob alegação de inconstitucionalidade, ressalvadas as hipóteses em que a inconstitucionalidade tenha sido proclamada:

I - em ação direta de inconstitucionalidade;



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

DRT	Número	Ano	AIIM	Câmara
16	4020384-0	2013	4020384-0	CÂMARA SUPERIOR

Tipo de Impugnação:	RECURSO ESPECIAL (FAZENDA)
Recorrente:	FAZENDA PÚBLICA
Recorrido:	Padma Indústria de Alimentos S/A
Responsáveis Solidários:	
Relator:	MARIA AUGUSTA SANCHES
Sustentação Oral Requerida:	NÃO
Pedidos de Vista:	ALBERTO PODGAEC,CÉSAR EDUARDO TEMER ZALAF
Votos de Preferência:	ARGOS CAMPOS RIBEIRO SIMÕES

CONFIRMAÇÃO DO VOTO DO RELATOR

Confirmo o voto que proferi na sessão de julgamento em que houve o deferimento do pedido de vista.

Plenário Antônio Pinto da Silva, 24 de junho de 2021
MARIA AUGUSTA SANCHES
Juiz Relator



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

DRT	Número	Ano	AIIM	Câmara
16	4020384-0	2013	4020384-0	CÂMARA SUPERIOR

Tipo de Impugnação:	RECURSO ESPECIAL (FAZENDA)
Recorrente:	FAZENDA PÚBLICA
Recorrido:	Padma Indústria de Alimentos S/A
Responsáveis Solidários:	
Relator:	MARIA AUGUSTA SANCHES
Sustentação Oral Requerida:	NÃO
Votos de Preferência:	ARGOS CAMPOS RIBEIRO SIMÕES

VOTO DE PREFERÊNCIA - Juiz: ARGOS CAMPOS RIBEIRO SIMÕES

Ementa:

ICMS - CRÉDITO INDEVIDO - GUERRA FISCAL. COMPRA E VENDA. Regra decadencial a ser aplicada é a do artigo 173, I, do CTN – Súmula 09 desse E. Tribunal. Regra da não-cumulatividade não é ilimitada, mas sofre a restrição prevista na própria Constituição Federal, no seu art. 155, §2º, XII, "g", combinado com o art. 1º e 8º, da LC 24/75. Nos casos como o aqui tratado não se trata de declaração de inconstitucionalidade ou ilegalidade de norma ou ato de outro Estado da Federação, mas do cumprimento da legislação vigente. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA CONHECIDO E PROVIDO.

Relatório e Voto:

VOTO EM PREFERÊNCIA

01. Pedi preferência para externar meu posicionamento sobre o ponto central da discussão.
02. Peço vênia para adotar o percuciente relatório já feito pela i. juíza relatora destes autos.
03. Quanto ao mérito, com razão o pleito fazendário nos seguintes fundamentos.
04. O cerne da questão encontra-se na significação da expressão "**imposto devido**" e dos conceitos de **incidência e de não incidência** contextualizados em face do ordenamento pertinente à matéria, segundo o melhor entendimento doutrinário e jurisprudencial. A contextualização sistemática interpretativa é essencial ao deslinde da *questão*.
05. O fato incontroverso é que benefícios fiscais unilaterais (ausentes de suporte autorizativo do CONFAZ, via convênios) foram concedidos em operações interestaduais destinadas a São Paulo, reduzindo efetivamente o montante próprio a ser exigido pelo fisco dos Estados remetentes.
06. O ponto central está no jurídico entendimento da expressão **imposto devido**. Seria o efetivamente a ser recolhido aos cofres dos outros Estados ou o destacado no documento fiscal suporte da operação interestadual destinada a São Paulo, onde não se encontra no campo *imposto devido* o valor reduzido; mas sim, o valor sem redução?
07. Para tanto, há de se entender os efeitos do benefício fiscal lá concedido.
08. O incentivo fiscal unilateral de redução de montante devido ora discutido tem como aspecto temporal a saída interestadual de mercadorias.
09. A função deste incentivo é uma menor exigência de tributo em face da realização de fatos geradores envolvendo as operações interestaduais aqui discutidas. O valor próprio original que deveria ser exigido nos outros Estados encontra-se efetivamente reduzido pelo diferencial ocasionado pelo benefício concedido e aceito pelo contribuinte lá localizado.
10. Ora, se o montante próprio original é fruto de incidência tributária sobre o fato gerador noticiado nas NNFF ora glosadas, então o benefício redutor do montante a ser devido àqueles Estados representa uma não incidência tributária.
11. Assim, o montante próprio a ser efetivamente devido àqueles Estados é verdadeiro resultado de encontro de normas de incidência e de não incidência, ocasionando em imposto menor a ser devido.
12. Portanto, o **imposto devido** pelos remetentes, correspondente às suas operações próprias, deve ser entendido como o diferencial entre o originalmente devido (por regra) e o calculado em face do benefício redutor aceito (por exceção).
13. O fato do destaque da NF de saída não indicar o valor efetivo e real a ser lá devido não tem o condão de alterar o seu verdadeiro valor, nem sua natureza jurídica, pois, tal montante deve ser considerado aliado a outras informações que deveriam constar na mesma NF, como, por exemplo, o regime mitigador de tributo concedido. O destaque nas NNFF não representa os valores efetivamente devidos a outros Estados.
14. Aliás, com ou sem autorização do CONFAZ, a concessão do benefício ora discutido representa uma não incidência; assim, por regra, o montante devido pelos estabelecimentos remetentes de outros Estados é menor do que o indicado nas respectivas NNFF de remessa interestadual.
15. Assim, os conceitos de **imposto devido** e de montante **cobrado** apresentados pela CF/88 em seu art. 155, §2º, I e II devem ser respeitados em nossa busca interpretativa. Destacamos os dispositivos:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

I - será não-cumulativo, compensando-se o que for **devido** em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante **cobrado** nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;

II - a isenção ou **não-incidência**, salvo determinação em contrário da legislação:

a) não implicará crédito para compensação com o montante devido nas operações ou prestações seguintes;

b) acarretará a anulação do crédito relativo às operações anteriores;

16. Partindo da premissa do mestre Geraldo Ataliba de que a raiz da não cumulatividade é a compensação, verifica-se que a obrigatoriedade da concessão de crédito está intimamente ligada à destinação do bem tratado: se é mercadoria que saíra em operação tributada, garante-se o crédito na entrada de seu adquirente que deverá tratá-la como mercadoria e não como bem de uso ou consumo ou de seu ativo; se não; não há a necessidade de crédito.

17. A chave da questão está no sentido do termo **cobrado**, no dispositivo constitucional citado, que segundo a melhor doutrina e jurisprudência tem a significação de **incidente**.

18. O imposto cobrado anteriormente é o incidente na operação de saída jurídica do remetente de mercadoria, cujo resultado dessa incidência é o montante devido construído em linguagem competente em documento hábil. Assim para o adquirente, cobrado na operação anterior é o devido na ótica do remetente; tudo resultado da incidência tributária em face da realização do fato gerador do ICMS na saída da mercadoria do remetente.

19. O caput do **inciso II do §2º e suas alíneas "a" e "b"** prescrevem que se não houver legislação disposta em sentido diverso, em uma cadeia de operações, se houver isenção ou não incidência, aquele que dá esta saída com não incidência perde direito ao crédito e aquele que recebe a mercadoria com não incidência também não tem direito ao crédito.

20. Tem sentido, pois se houver a tal não incidência, não haverá montante devido para o remetente e, se não houver montante devido, para que crédito se não há nada a compensar. E se não houver montante devido não haverá montante cobrado na operação anterior para o adquirente e, se não há montante cobrado, não há crédito para esse adquirente. Esta a regra geral da CF/88 em seu princípio da não cumulatividade.

21. Consideramos, inclusive em sintonia com a melhor doutrina, que a isenção e a não incidência são possibilidades exaustivas de bloqueio de crédito. A lei complementar, assim, não poderia inovar em matéria de impedimento ao direito de crédito; é questão exclusivamente constitucional. Mas o caput do **Art. 155, §2º, II da CF/88** estabelece exceção a esta glosa constitucional e geral de crédito; ela prescreve: *salvo determinação em contrário da legislação*, a isenção ou não incidência criam os obstáculos ao crédito vistos acima.

22. Ou seja, a legislação infraconstitucional pode conceder o crédito, caso o legislador competente assim prescreva. Assim acontece com o material de uso e consumo e de ativo que adquiridos com essa finalidade, por não terem saída tributada não teriam pela regra geral da CF/88, direito ao crédito. Porém, como a LC 87/96 em seu art. 20 concede o crédito, temos a exceção benéfica da CF/88 sendo aplicada.

23. Por sua vez, o próprio **art. 8º, I da LC 24/75** não é, como muitos afirmam, um obstáculo ao creditamento do adquirente de mercadoria em operação interestadual, em face da ausência de Convênio CONFAZ autorizativo de benefício do Estado de origem; mas sim, um benefício. Senão vejamos.

24. O **art. 8º, I da LC 24/75**:

Art. 8º - A **inobservância dos dispositivos desta Lei** acarretará, cumulativamente:

I - a nulidade do ato e a **ineficiência do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento recebedor da mercadoria; (grifamos)**

25. Tendo em vista que lei complementar não pode criar obstáculos ao creditamento onde não ocorra isenção ou não incidência, assim interpretamos o artigo acima em sintonia com a CF/88.

26. Se o benefício concedido em um Estado implicar em não incidência na saída interestadual da mercadoria, pela regra geral da CF/88, o adquirente de outro Estado não terá direito ao crédito, salvo disposição em contrário da legislação (art. 155, §2º, II da CF/88); e a LC 24/75 dispõe em contrário para permitir o crédito, caso haja respeito ao previsto na própria lei complementar; ou seja, a existência de convênio. Por isso, entendemos o art. 8º, I da LC 24/75 como um benefício e não um obstáculo.

27. Por outro lado, verificamos que o benefício concedido ao contribuinte destes autos nos outros Estados é de redução de montante devido na saída interestadual de mercadorias.

28. Não é benefício concedido por entrada de qualquer mercadoria no estabelecimento beneficiado naqueles Estados, mas benefício concedido, cuja única finalidade é a de abater de débitos próprios na saída de mercadoria. **Seu critério temporal não é uma entrada, mas uma saída.**

29. Se o montante próprio devido na saída dos estabelecimentos remetentes de outros Estados é fruto de incidência tributária, o benefício concedido, com a única finalidade de abatimento deste débito próprio, representa uma não incidência tributária.

30. O uso do princípio da não cumulatividade ao presente caso nos remete ao seguinte raciocínio: se é benefício sem autorização do CONFAZ, então não haveria crédito para o adquirente das mercadorias; se não haveria crédito, não haveria montante a ser cobrado em anterior operação, o que implicaria em imposto não devido na ótica do remetente.

31. Com estas considerações, e para que não haja inadequação interpretativa dos dispositivos da LC 87/96 e da CF/88, adotamos homogeneidade na definição dos conceitos de imposto devido e de montante cobrado. Eles são os efetivamente incidentes.

32. Assim fundamentando, a exigência feita pela inicial deve ser mantida por uma questão meramente interpretativa da própria CF/88 e do ordenamento infraconstitucional; o simples destaque formal em NNFF num campo específico não pode prevalecer sobre a natureza jurídica do que ele representa, sendo que o resultado de **montante devido** a ser considerado no cálculo do imposto a ser recolhido antecipadamente a São Paulo é o **efetivamente incidente e não o formalmente aposto ao documento fiscal de remessa de mercadorias**.

33. **Em conclusão, o Estado de São Paulo tem razão na busca de seu imposto ora reduzido em face de benefícios concedidos ao largo do ordenamento em outros Estados; assim deve ser dado PROVIMENTO ao RESP fazendário.**

34. Assim, adotando os fundamentos da i. juíza relatora **CONHEÇO** do pedido recursal fazendário e a ele **DOU PROVIMENTO** para que se reforme o decidido na seara em ordinário, restabelecendo a respectiva exigência fiscal nesta parte, no mais com a ilustre relatora.

Este o voto.

ARGOS CAMPOS RIBEIRO SIMÕES
Juiz Relator



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
 COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
 TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

DRT	Número	Ano	AIIM	Câmara
16	4020384-0	2013	4020384-0	CÂMARA SUPERIOR

Tipo de Impugnação:	RECURSO ESPECIAL (FAZENDA)
Recorrente:	FAZENDA PÚBLICA
Recorrido:	Padma Indústria de Alimentos S/A
Responsáveis Solidários:	
Relator:	MARIA AUGUSTA SANCHES
Sustentação Oral Requerida:	NÃO
Pedidos de Vista:	ALBERTO PODGAEC, CÉSAR EDUARDO TEMER ZALAF
Votos de Preferência:	ARGOS CAMPOS RIBEIRO SIMÕES

DECISÃO DA CÂMARA

RECURSO ESPECIAL (FAZENDA): CONHECIDO INTEGRALMENTE. PROVIDO.

VOTO DO JUIZ RELATOR: MARIA AUGUSTA SANCHES

RECURSO ESPECIAL (FAZENDA): Conhecido Integralmente. Provido.

JUÍZES QUE ACOMPANHARAM O VOTO DO RELATOR:

MARCELO AMARAL GONÇALVES DE MENDONÇA

VALÉRIO PIMENTA DE MORAIS

KLAYTON MUNEHIRO FURUGUEM

ROGERIO DANTAS

CACILDA PEIXOTO

AUGUSTO TOSCANO

CARLOS AMERICO DOMENEGHETTI BADIA

FÁBIO HENRIQUE BORDINI CRUZ (Presidente)

VOTO DE VISTA: ALBERTO PODGAEC

RECURSO ESPECIAL (FAZENDA): Conhecido Parcialmente. Parcialmente Provido.

VOTO DE VISTA: CÉSAR EDUARDO TEMER ZALAF

RECURSO ESPECIAL (FAZENDA): Conhecido Integralmente. Não Provido.

JUÍZES QUE ACOMPANHARAM ESSE VOTO DE VISTA:

EDISON AURÉLIO CORAZZA

CARLOS AFONSO DELLA MONICA

VOTO DE PREFERÊNCIA PROFERIDO: ARGOS CAMPOS RIBEIRO SIMÕES

RECURSO ESPECIAL (FAZENDA): Conhecido Integralmente. Provido.

JUÍZES QUE ACOMPANHARAM ESSE VOTO DE PREFERÊNCIA:

MARIA DO ROSÁRIO PEREIRA ESTEVES

MARCO ANTONIO VERISSIMO TEIXEIRA

São Paulo, 24 de junho de 2021
Tribunal de Impostos e Taxas



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

1036
ePAT
processo administrativo tributário eletrônico

AUTUADO
Padma Indústria de Alimentos S/A

IE
407184095110

CNPJ
89940878025024

LOCALIDADE
Jundiaí - SP

AIIM
4020384-0

JULGAMENTO NA CÂMARA DO TIT COM CERTIFICADO DIGITAL

Julgamento realizado na Câmara do Tribunal de Impostos e Taxas por meio do ePAT – Processo Administrativo Tributário Eletrônico, com a utilização do certificado digital dos juizes presentes na sessão de julgamento.

São Paulo, 24 de junho de 2021
Tribunal de Impostos e Taxas