



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

DRT	Número	Ano	AIIM	Câmara
05	4076675-5	2016	4076675-5	CÂMARA SUPERIOR

Tipo de Impugnação:	RECURSO ESPECIAL (CONTRIB) RECURSO ESPECIAL (FAZENDA)
Recorrente:	FAZENDA PÚBLICA RAIZEN ENERGIA S.A
Recorrido:	Os mesmos
Responsáveis Solidários:	
Relator:	MARCO ANTONIO VERISSIMO TEIXEIRA
Sustentação Oral Requerida:	SIM

VOTO INICIAL DO RELATOR - Juiz: MARCO ANTONIO VERISSIMO TEIXEIRA

Ementa:

ICMS. EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS COM DESTAQUE INDEVIDO DO ICMS E FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITO DO ICMS NA ENTRADA DAS MESMAS MERCADORIAS (ITENS I.1 E II.2). EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS SEM A CORRESPONDENTE SAÍDA DE MERCADORIAS (ITEM III.3). ITEM IV.4 QUITADO PELO AUTUADO E CERTIFICADO PELO NFC DA DRT-06. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA EM RELAÇÃO AO ITEM III.3. MÉRITO – CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO. JUROS ACIMA DA SELIC. APLICAÇÃO DA SÚMULA TIT Nº 10/2017 REVISADA. RECURSO ESPECIAL DO CONTRIBUINTE EM RELAÇÃO AOS ITENS I.1 E II.2. PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

Relatório e Voto:

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pelo Contribuinte (fls. 488 a 540), devidamente contrarrazoado pela Fazenda Pública (fls. 557 a 562), e de Recurso Especial da Fazenda (fls. 469 a 483), devidamente contrarrazoado pelo Contribuinte (fls. 542 a 552), contra decisão prolatada pela Colenda 1ª Câmara Julgadora (fls. 462 a 466) que **deu provimento parcial** ao Recurso Ordinário.

2. As acusações tratam de:

I - INFRAÇÕES RELATIVAS A DOCUMENTOS FISCAIS E IMPRESSOS FISCAIS:

1. Emitiu, no período de janeiro/2014 a julho/2015, conforme detalhado nos Demonstrativos 1/1.1, Notas Fiscais, modelo 55, referentes a vendas de óleo diesel (CFOP 5656 e 6556), no valor total de R\$ 16.332.932,86 (dezesesseis milhões, trezentos e trinta e dois mil, novecentos e trinta e dois reais e oitenta e seis centavos), com destaque indevido do valor do ICMS, uma vez que as operações nelas descritas são tributadas, porém sem o pagamento do ICMS, visto que foram objeto de retenção antecipada do imposto por substituição tributária em operações anteriores, nos termos do art. 412 do RICMS (Decreto 45.490/00). Comprovam a infração: Os DANFES relativas aos documentos fiscais emitidos nos períodos. Observação: O valor do imposto indevidamente destacado foi lançado para pagamento nos livros fiscais próprios do estabelecimento do infrator.

INFRINGÊNCIA: Art. 274, do RICMS (Dec. 45.490/00).

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

II - INFRAÇÕES RELATIVAS AO CRÉDITO DO IMPOSTO:

2. Deixou de proceder ao estorno de créditos de ICMS, no livro Registro de Apuração do ICMS e, por conseguinte, nas Guias de Informação e Apuração do ICMS (GIAs) respectivas, no montante de R\$ 1.887.748,57 (hum milhão oitocentos oitenta e sete mil, setecentos e quarenta e oito reais, cinquenta e sete centavos), no período de janeiro/2014 a julho/2015, de acordo com os Demonstrativos 2/2.1/2.2, decorrente do recebimento de mercadorias (óleo diesel) em operações tributadas, sujeitas à retenção antecipada do imposto por substituição tributária, nos termos do art. 412 do RICMS (Dec. 45.490/00), as quais foram destinadas a saídas posteriores do estabelecimento, sendo esta circunstância imprevisível quando dos mencionados recebimentos das mercadorias, tendo em vista a atividade (fabricação de açúcar/álcool) desenvolvida no estabelecimento infrator. Comprovam o fato: os DANFES relativos aos documentos fiscais emitidos nos períodos, Livros Registro de Apuração do ICMS e GIAs.

INFRINGÊNCIA: Arts. 272, arts. 87, inc. III, alínea "c", arts. 253, arts. 67, inc. IV, art. 274 e, 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

III - INFRAÇÕES RELATIVAS A DOCUMENTOS FISCAIS E IMPRESSOS FISCAIS:

3. Emitiu nos períodos de janeiro/2014 a julho/2015, conforme detalhado no Demonstrativo 03, Notas Fiscais, modelo 55, com natureza da operação

"CONSUMO PRÓPRIO" de óleo diesel (CFOP 5949), no valor total de R\$ 86.604.515,23 (oitenta e seis milhões, seiscentos e quatro mil, quinhentos e quinze reais, vinte e três centavos), sem as correspondentes saídas de mercadorias. Comprovam o fato os DANFes relativos aos documentos fiscais emitidos.

INFRINGÊNCIA: Art. 204, do RICMS (Dec. 45.490/00).

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

IV - INFRAÇÕES RELATIVAS À APRESENTAÇÃO DE INFORMAÇÃO ECONÔMICO-FISCAL E À GUIA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO:

4. Indicou informações incorretas, em suas Guias de Informação e Apuração do ICMS relativas aos meses de Janeiro/2014 a Julho/2015, no tocante ao valor constante no campo "DIPAM-B - Código 3.1", para fins de apuração do valor adicionado, necessário para cálculo da parcela da participação dos Municípios na arrecadação do imposto, conforme discriminado nos Demonstrativos 4/4.1 e comprovado por DANFes relativos a notas fiscais modelo 55 de sua emissão com CFOP 5949, GIAs e resposta apresentada pelo contribuinte em atendimento à Notificação Fiscal IC/N/FIS/000013878/2016, de 08/03/2016.

Quantidade de documentos: 19 (dezenove)

Observações:

1) Contribuinte emitiu Notas Fiscais, modelo 55, com natureza da operação "CONSUMO PRÓPRIO" de óleo diesel (CFOP 5949), as tendo escriturado normalmente em seu Livro Registro de Saídas.

2) O valor referente a tais documentos fiscais também foi levado, equivocadamente, ao campo DIPAM-B - Código 3.1 das Guias de Informação e Apuração do ICMS, pois em tal campo só devem ser informados os valores de saídas de mercadorias ou prestações de serviços não escriturados.

INFRINGÊNCIA: Artigo 19, Inciso II da Portaria CAT nº 36/2003.

CAPITULAÇÃO DA MULTA: Art. 85, inc. VII, alínea "e" c/c §§ 8º e 10º, da

Lei 6.374/89.

3. Na data de 12/09/2016, o contribuinte apresentou defesa inicial, às fls. 319 a 345, anexando documentos às fls. 346 e ss, mencionando **irresignação em relação a juros superiores à taxa SELIC**. Na data de 07/10/2016, o AFR autuante efetuou sua Manifestação Fiscal às fls. 350 a 355. Levado o processo a julgamento, prolatou-se a decisão monocrática, após Diligência, acostada às fls. 371 a 387, em 16/01/2017, na qual determinou a **procedência** dos itens I.1, II.2 e III.3 do AIIM. O item IV.4 foi quitado pelo autuado e certificados pelo NFC da DRT-07, às fls. 361.

4. Na data de 24/02/2017, o Contribuinte interpôs Recurso Ordinário, às fls. 391 a 420. O contribuinte **pede a aplicação da Taxa Selic**. Na data de 30/03/2017, a d. Representação Fiscal apresentou suas contrarrazões ao Recurso Ordinário, às fls. 425 a 448. Levado o processo a julgamento, na data de 05/10/2017, a C. 1ª Câmara Julgadora, acatou, unânime, entendimento exposto pelo i. Juiz Relator, **ADRIANO CARRIL MARCELINO**, no sentido de **dar parcial provimento** ao Recurso Ordinário (fls. 462 a 466). Os juizes **MARIA ALICE FORMIGONI SMOLARSKY, ANA PAULA PESCATORI BISMARA GOMES e ISABEL CRISTINA OMIL LUCIANO** participaram do julgamento.

5. Na data de 11/10/2017, a Fazenda Pública interpôs Recurso Especial, às fls. 469 a 483.

6. Na data de 21/11/2017, o Contribuinte interpôs Recurso Especial, às fls. 488 a 540 e apresentou contrarrazões ao Recurso Especial da Fazenda Pública às fls. 542 a 552.

7. Em 07/03/2018, o i. Presidente do TIT proferiu a quota de fls. 553, na qual **deferiu** o processamento dos Recursos Especiais.

8. Na data de 16/03/2018, a D. Representação Fiscal, produziu parecer de contrarrazões ao Recurso Especial do Contribuinte, às fls. 557 a 562.

9. Há protesto por sustentação oral (fls. 505).

10. É o Relatório e passo ao voto.

VOTO

11. O presente AIIM trata de quatro infrações. O item IV.4 foi quitado pelo autuado e certificados pelo NFC da DRT-07, às fls. 361 e, portanto, o que está em julgamento são as acusações de: emissão de notas fiscais com destaque indevido do ICMS e falta de estorno de crédito do ICMS na entrada das mesmas

mercadorias (Itens I.1 e II.2) e emissão de notas fiscais sem a correspondente saída de mercadorias (item III.3).

RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA

12. O RESP da Fazenda Pública alega existir divergência jurisprudencial em relação à questão da impossibilidade de emissão de Nota Fiscal referente ao consumo próprio de óleo diesel sem correspondente saída de mercadorias. Indica como paradigma o processo DRT-05-4076911/2016, às fls. 478 a 483.

13. O Recurso Especial da Fazenda Pública comporta conhecimento. O acórdão indicado como paradigma tratou da mesma empresa e mesma acusação fiscal, demonstrando identidade fática e dissídio de interpretação ao divergir da r. decisão recorrida e manteve a autuação fiscal.

14. Quanto ao mérito entendo que o Recurso Fazendário deve ser desprovido. Justifico.

15. A mesma matéria já foi tratada por esta C. Câmara Superior no julgamento do processo **DRT-05-4077522-7/2016**, em sessão de 08/11/2018, que decidiu pelo cancelamento da acusação. Transcrevo, a seguir, trecho do acórdão, unânime, da lavra do i. Relator Rogério Dantas, cujos fundamentos peço licença para adotar como razões de decidir:

“Inicialmente, lembremos do quanto preconizado pelo artigo 204 do RICMS/00, supostamente infringido pela autuada:

“Artigo 204 - É vedada a emissão de documento fiscal que não corresponda a uma efetiva saída ou entrada de mercadoria ou a uma efetiva prestação de serviço, exceto nas hipóteses expressamente previstas na legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados ou do Imposto de Circulação de Mercadorias e de Prestação de Serviços.” (grifos nossos)

Como se pode perceber, por esse dispositivo, é vedada a emissão de documento fiscal que não corresponda a uma efetiva saída de mercadoria, salvo nos casos previstos na legislação do ICMS.

Por sua vez, o Anexo X do RICMS, em seu artigo 7º, inciso I, prevê uma exceção à regra geral do artigo 204 do RICMS, consoante abaixo:

“ANEXO X - OPERAÇÕES COM MERCADORIAS DESTINADAS À FABRICAÇÃO DE AÇÚCAR, ÁLCOOL, MELAÇO E AGUARDENTE DE CANA-DE-AÇÚCAR

CAPÍTULO I - DAS OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS DOS ESTABELECIMENTOS ENVOLVIDOS NA PRODUÇÃO E TRANSPORTE DE MATÉRIAS-PRIMAS E NA FABRICAÇÃO DE AÇÚCAR, ÁLCOOL OU MELAÇO

Artigo 7º - Fica o estabelecimento fabricante dispensado (Lei 6.374/89, art. 67, § 1º):

I - de emitir documento fiscal no ato de cada fornecimento de combustível ou lubrificante destinado a fornecedor ou transportador de matéria-prima ou ainda para consumo próprio, devendo emitir, no último dia útil de cada período de apuração do imposto, Nota Fiscal Eletrônica – NF-e que contere a descrição e o valor da mercadoria saída durante o período, com o CFOP 5.656, em relação a cada destinatário;” [grifos nossos]

Como se percebe da leitura do dispositivo acima transcrito, trata-se de obrigação acessória criada para controle do fornecimento ou consumo próprio de combustível ou lubrificante.

Assim, com a devida vênia, diferentemente do alegado pela D. DRF, a previsão mencionada NÃO é destinada ao fabricante e às mercadorias que ele produz, pois embora ele possa produzir álcool combustível, não produz lubrificante algum, o que tornaria tal previsão inútil.

Tampouco essa obrigação acessória tem a função de possibilitar que o Fisco consiga efetuar o controle de estoque de mercadorias produzidas pelo estabelecimento. De novo, não faria sentido o dispositivo prever a necessidade de emitir nota fiscal para fornecimento de lubrificantes, pois a usina não produz tal mercadoria.

Resalte-se, o dispositivo trata do fornecimento de combustíveis e lubrificantes ou ainda o seu consumo próprio pelo estabelecimento. No meu sentir, tais obrigações acessórias foram criadas no anexo X do RICMS, porque tais mercadorias, embora sujeitas ao regime de substituição tributária (com a responsabilidade pela retenção do imposto atribuída ao fabricante ou importador do produto, de acordo com o disposto no artigo 412, II, do RICMS/2000), confere-se direito ao crédito do ICMS ao fabricante de açúcar, álcool ou melaço de cana, desde que o combustível ou lubrificante seja por ele utilizado (consumo próprio) no seu processo produtivo.

Também não procede a argumentação de que o óleo diesel foi adquirido para fins de consumo próprio e que não se submeterá mais a operação de circulação. Os próprios itens I.1 (operações de venda de óleo diesel) e II.2 (falta de estorno do ICMS em relação às vendas de óleo diesel) deste AIIM referem-se a situações em que houve posteriores saídas tributadas do óleo diesel inicialmente adquirido para consumo próprio. E, diga-se de passagem, tais acusações foram mantidas.

Como dito acima, óleo diesel e lubrificantes, embora sujeitas ao regime de substituição tributária com retenção antecipada do ICMS, conferem direito ao crédito do ICMS ao fabricante de açúcar, álcool ou melaço de cana, desde que utilizada por ele (consumo próprio) no seu processo produtivo. Mas se forem fornecidas a terceiros, o crédito anteriormente tomado deverá ser estornado.

O acórdão recorrido decidiu corretamente a questão do item III.3. Peço vênia para transcrever trecho do voto condutor, proferido pela ilustre juíza, Drª. Daniela Gonçalves Nogueira:

“(…)”

3. Emitiu nos períodos de janeiro/2012 a maio/2013, e julho/2013 a julho/2015, Notas Fiscais, modelo 55, com natureza da operação “CONSUMO PRÓPRIO” de óleo diesel (CFOP 5949), sem as correspondentes saídas de mercadorias.

Alega o contribuinte que:

“Note-se que até 28 de fevereiro de 2015, uma dessas hipóteses era, justamente, a emissão de nota fiscal para “consumo próprio” de óleo diesel por veículos e por máquinas de agroindústrias do setor sucroalcooleiro. Confira-se:

Anexo X, do Regulamento do ICMS/SP, anteriormente à alteração promovida pelo Decreto nº 61.104/15:

“Artigo 8º - Fica o estabelecimento fabricante dispensado (Lei 6.374/89, art. 67, §1º):

I - de emitir documento fiscal no ato de cada fornecimento de combustível ou lubrificante destinado a fornecedor ou transportador de cana ou a consumo próprio, devendo emitir, no último dia útil de cada período de apuração do imposto, Nota Fiscal que contere a discriminação e o valor da mercadoria saída durante o período, em relação a cada destinatário;

(…)”.

Como se lê do referido dispositivo legal, a emissão de nota fiscal, inclusive relacionada a “consumo próprio”, é mandatória e decorre de expressa disposição legal, o que exclui a aplicação do artigo 204 do RICMS/SP, utilizado para fundamentar a acusação fiscal.

Tendo-se em vista que a atuação abrange também período anterior a fevereiro de 2015 – isto é, janeiro de 2012 a julho de 2015 – a acusação não pode subsistir nessa parte, haja vista o exposto comando legal para se emitir notas fiscais quando ocorrer consumo próprio.

Quanto às notas emitidas posteriormente a 28 de fevereiro de 2015 há, naquele Anexo X, do RICMS/SP, disposição no mesmo sentido. Anexo X, do Regulamento do ICMS/SP, em vigor desde 28 de fevereiro de 2015:

“Artigo 7º - Fica o estabelecimento fabricante dispensado (Lei 6.374/89, art. 67, § 1º):

I - de emitir documento fiscal no ato de cada fornecimento de combustível ou lubrificante destinado a fornecedor ou transportador de matéria-prima ou ainda para consumo próprio, devendo emitir, no último dia útil de cada período de apuração do imposto, Nota Fiscal Eletrônica – NF-e que conterà a descrição e o valor da mercadoria saída durante o período, com o CFOP 5.656, em relação a cada destinatário;

(...)”.

Como se lê dos dispositivos legais antes mencionados, todo o período no qual houve emissão de nota fiscal relacionada ao “consumo próprio” está abrangido por determinação expressa para emissão de nota fiscal.”

A decisão recorrida manteve a acusação contida no AIIM, forte no entendimento de que para a emissão de nota fiscal é imprescindível a transferência de titularidade das mercadorias, aplicando o artigo 204 do RICMS.

É de ser reformada a decisão monocrática, ao emitir das notas fiscais de consumo próprio de combustível a atuada seguiu estritamente o quanto previsto no anexo X do RICMS, e não pode ser punida por tal procedimento, é incontestável que o combustível em questão foi consumido durante as operações da atuada, assim, não pode haver penalização por emitir documento fiscal expressamente previsto na legislação.

Forte neste entendimento, afasto a acusação contida no item II.3

(...)” [grifos nossos]

Nesse mesmo sentido, reconhecendo haver expressa determinação para emissão de nota fiscal relacionada ao consumo próprio de combustíveis e lubrificantes pelo fabricante de açúcar, álcool e melão de cana, entendo que o acórdão recorrido deve ser prestigiado.” (grifos no original)

16. Pelo acima exposto, conheço e nego provimento ao recurso da Fazenda Pública para manter a r. decisão recorrida, em relação ao item III.3 do AIIM.

RECURSO ESPECIAL DO CONTRIBUINTE

17. O RESP da atuada alega existir divergência jurisprudencial em relação à questão da correta aplicação do artigo 527-A do RICMS/00 ao item I.1 do AIIM. A recorrente alega que: a) não se pode concordar com a imediata recusa de análise dos argumentos quanto à necessidade de redução ou relevação da multa aplicada pelo artigo 527-A; b) a existência de antecedentes fiscais não é um requisito à aplicabilidade do artigo 527-A, mas, sim, à dosimetria da redução da multa; c) o juiz não pode justificar a não aplicação do artigo 527-A, com fundamento na singela existência de outros autos de infração contra o recorrente. Indica como paradigmas os processos: DRTC-II-436748/2010 (fls. 507 a 528) e DRTC-II-4044574 (fls. 529 a 540).

18. Em relação à não aplicação do artigo 527-A, entendo que o acórdão recorrido está bem fundamentado, conforme trecho abaixo transcrito, às fls. 463:

“15. Por certo, o procedimento adotado pela atuada resultou em imposto pago a maior, posto que, se adotado o procedimento previsto na legislação, com o estorno dos créditos relativos ao óleo diesel adquirido para consumo próprio objeto de saída posterior (acusação do item 2), o valor a pagar seria inferior ao destacado nas notas fiscais de saída objeto da presente atuação.

16. Não obstante, esta é a hipótese descrita na segunda parte da alínea g, do inciso IV do artigo 527, atenuando a gradação da penalidade imposta no próprio tipo para 1% do valor da operação indicada no documento fiscal emitido. Consigne-se, ainda, que esta é uma das menores penalidades impostas às infrações relativas a emissão irregular de documentos fiscais prevista no RICMS/00, do que não se sustentam argumentos de excesso nesta sanção administrativa.

17. No mesmo sentido, quanto da arguida valoração da redução/relevação da penalidade, consoante disposto no artigo 527-A do RICMS/00, compreende-se que os antecedentes do contribuinte não abonam seu comportamento fiscal, seja a luz da existência de atuações anteriores (fls. 440), seja a luz da reincidência na mesma conduta infracional (AIIM 4.077.522-7 e 4.077.651-7, DE 2016).

18. Como antecipado nos itens acima, relativamente ao item 2 do AIIM, a atuada somente poderia aproveitar o crédito pelas entradas de óleo diesel que não se destinaram a comercialização subsequente. Como efetuou o crédito, provavelmente em razão da imprevisibilidade, à data da entrada da mercadoria, de que esta seria comercializada, quando da efetivação da saída do óleo diesel para terceiro, o contribuinte deveria proceder o estorno do crédito correspondente à entrada deste óleo diesel que acabou sendo comercializado, consoante o disposto no artigo 67, inciso IV, do RICMS/00, abaixo transcrito.

Artigo 67 - Salvo disposição em contrário, o contribuinte deverá proceder ao estorno do imposto de que se tiver creditado, sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento (Lei 6.374/89, arts. 41 e 42, o primeiro na redação da Lei 10.619/00, art. 1º, XXI):

[...]

IV - vier a ser utilizada em fim alheio à atividade do estabelecimento;

[...]

19. Portanto, o procedimento adequado para as operações relacionadas no item 2, seria o estorno do imposto creditado, em consonância com o artigo 67, inciso IV do RICMS/00, combinado com o

comando do artigo 412, do que a conduta adotada pela atuada não encontra previsão legal.

20. Nos mesmos termos do item 17 do voto, inaplicável o benefício previsto no art. 527-A do RICMS/00, anotando-se ainda que infrações relativas ao crédito do imposto, indiretamente, implicam a falta de pagamento do imposto, do que se impede a redução ou relevação deste item. “ (g.n.)

19. Importante registrar que a redução/relevação da multa é facultada aos julgadores, ou seja, não há impedimento para que o julgador, no seu livre convencimento, opte por manter integralmente a multa. Entendo que, no caso em concreto, as alegações da atuada não devem ser conhecidas tendo em vista que deve ser aplicada a Súmula TIT nº 06/2003:

“A redução ou a relevação da multa, em decisão proferida por qualquer das Câmaras do Tribunal de Impostos e Taxas, por não caracterizar hipótese de divergência ou dissídio de

interpretação da legislação, não viabiliza a interposição de recurso especial."

20. O RESP da autuada pede a limitação da taxa de juros à SELIC. Tendo em vista que o tema já está pacificado neste E. TIT, deve ser aplicada ao caso a Súmula TIT nº 10/2017, conforme segue abaixo:

"Os juros de mora aplicáveis ao montante de imposto e multa exigidos em autos de infração estão limitados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC incidente na cobrança dos tributos federais." (revisada em 09/06/2022)

21. O RESP da autuada alega haver dissidência jurisprudencial em relação ao mérito dos itens I.1 e II.2. A recorrente alega que: a) o direito ao crédito se tornou definitivo ante o fato de o recorrente ter adquirido óleo diesel na qualidade de consumidora final e que em virtude da venda posterior de parcela do óleo diesel adquirido, não poderia ser exigido o estorno daqueles créditos originários, eis que a cadeia de tributação que legitimava a sua fruição já havia se encerrado; b) ao emitir notas fiscais com destaque do ICMS, relacionadas às saídas de óleo diesel objeto de venda aos prestadores de serviços, além de correto, não trouxe quaisquer prejuízos aos cofres públicos, na medida em que o ICMS objeto de débito na saída é superior ao ICMS que deveria ser estornado; c) o crédito do ICMS escriturado na entrada das mercadorias e que deveria ser objeto de estorno, na verdade, foi destacado na saída subsequente do mesmo óleo diesel que gerou o crédito não estornado. Assim, o recorrente não aproveitou aquele crédito para outras finalidades, pois o mesmo foi objeto de débito, quando do seu destaque na nota fiscal de venda. Dessa forma, tal exigência importa em verdadeiro "bis in idem", violando o princípio da não cumulatividade insculpido no artigo 155, parágrafo 2º, inciso I, da Constituição. **O recorrente não apresenta paradigmas para demonstrar a alegada divergência jurisprudencial.**

22. A não indicação e a não juntada de paradigma **impossibilita o conhecimento** das alegações nesse ponto porque viola o art. 49, da Lei nº 13.457/2009.

PARTE DISPOSITIVA

23. Por todo o exposto, CONHEÇO DO RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA e NEGO-LHE PROVIMENTO. CONHEÇO PARCIALMENTE DO RECURSO ESPECIAL interposto pelo CONTRIBUINTE e, DOU-LHE PROVIMENTO PARCIAL apenas para aplicar a SÚMULA TIT nº 10/2017 REVISADA e, no mais, deve-se manter a r. decisão recorrida.

É como voto.

Sala de sessões, em data a ser digitalmente certificada.

Marco Antonio Veríssimo Teixeira



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

DRT	Número	Ano	AIIM	Câmara
05	4076675-5	2016	4076675-5	CÂMARA SUPERIOR

Tipo de Impugnação:	RECURSO ESPECIAL (CONTRIB) RECURSO ESPECIAL (FAZENDA)
Recorrente:	FAZENDA PÚBLICA RAIZEN ENERGIA S.A
Recorrido:	Os mesmos
Responsáveis Solidários:	
Relator:	MARCO ANTONIO VERISSIMO TEIXEIRA
Sustentação Oral Requerida:	SIM

DECISÃO DA CÂMARA

**RECURSO ESPECIAL (CONTRIB): CONHECIDO PARCIALMENTE. PARCIALMENTE PROVIDO.
RECURSO ESPECIAL (FAZENDA): CONHECIDO INTEGRALMENTE. NÃO PROVIDO.**

VOTO DO JUIZ RELATOR: MARCO ANTONIO VERISSIMO TEIXEIRA

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

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

JUÍZES QUE ACOMPANHARAM O VOTO DO RELATOR:

MARIA DO ROSÁRIO PEREIRA ESTEVES

VALÉRIO PIMENTA DE MORAIS

GALDERISE FERNANDES TELES

JOÃO CARLOS CSILLAG

CARLOS AMERICO DOMENEGHETTI BADIA

RUBENS DE OLIVEIRA NEVES

FÁBIO HENRIQUE BORDINI CRUZ

MARCELO AMARAL GONÇALVES DE MENDONÇA

EDISON AURÉLIO CORAZZA

ALBERTO PODGAEC

MARIA ANSELMA COSCRATO DOS SANTOS

KLAYTON MUNEHIRO FURUGUEM

JULIANO DI PIETRO

CACILDA PEIXOTO

ARGOS CAMPOS RIBEIRO SIMÕES (Presidente)

São Paulo, 24 de janeiro de 2023
Tribunal de Impostos e Taxas



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



AUTUADO
RAIZEN ENERGIA S.A

IE
202097661112

CNPJ
08070508000330

LOCALIDADE
Barra Bonita - SP

AIIM
4076675-5

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, 26 de janeiro de 2023
Tribunal de Impostos e Taxas