



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

DRT	Número	Ano	AIIM	Câmara
05	4046033-2	2014	4046033-2	PRIMEIRA CÂMARA JULGADORA

Tipo de Impugnação:	RECURSO ORDINÁRIO
Recorrente:	PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. PETROBRAS
Recorrido:	FAZENDA PÚBLICA
Responsáveis Solidários:	
Relator:	CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA
Sustentação Oral Requerida:	SIM

VOTO INICIAL DO RELATOR - Juiz: CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA

Ementa:

ICMS – FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO NA SAÍDA DE BIODIESEL B100 – DIFERIMENTO INDEVIDO – RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

Relatório e Voto:

Trata-se de Auto de Infração no valor total de R\$ 657.807.817,01 (seiscentos e cinquenta e sete milhões oitocentos e sete mil oitocentos e dezessete reais e um centavo), lavrado em face da empresa Recorrente, sob as seguintes alegações:

“I - INFRAÇÕES RELATIVAS AO PAGAMENTO DO IMPOSTO:

1. Deixou de pagar o ICMS devido no valor total de R\$ 139.751.213,47 (cento e trinta e nove milhões, setecentos e cinquenta e um mil, duzentos e treze reais e quarenta e sete centavos), no período de dezembro de 2009 a maio de 2011, nas datas e valores identificados no Demonstrativo de fls. 28 a 400, pela emissão de Notas Fiscais Eletrônicas, Modelo 55, nas saídas de mercadoria tributada (BIODIESEL B100), alegando, indevidamente, o diferimento do lançamento do imposto, nos termos do Artigo 419 do RICMS (Dec. 45.490/00), conforme Relatório de Apuração e documentos juntados às fls. 24 a 470. O Comunicado CAT 11, de 20/02/2009, esclareceu sobre a inaplicabilidade do diferimento de lançamento do imposto nas saídas de BIODIESEL B100.

INFRINGÊNCIA: Arts. 58, arts. 127, inc. V, alínea "b", art. 212-O §2º, do RICMS (Dec. 45.490/00), artigo 40 da Portaria CAT 162/08.

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

A Recorrente inconformada com o Auto de Infração lavrado, apresentou Defesa (fls. 454 a 480) alegando, em síntese que:

a) o Estado de São Paulo não poderia impor restrições na aplicação do diferimento do lançamento do imposto nas saídas do Biodiesel B100 não previstas nos Convênios nº 110/2007 e 136/2008 e que o Comunicado CAT excluiu indevidamente o biodiesel como

produto sujeito ao diferimento se sobrepondo, indevidamente, ao Convênio nº 136/2008;

b) que a lei deve retroagir em seu benefício uma vez que a sua conduta deixou de ser considerada infracional a partir de 01/03/2014 através do Decreto 59.997/2013;

c) que o Estado de São Paulo não teve prejuízo com a aplicação do diferimento, uma vez que todo o Biodiesel é misturado ao óleo diesel, desta forma, no cálculo do MVA-ST do óleo diesel já estaria embutido o ICMS referente ao Biodiesel B100 que foi misturado;

d) ocorreu erro na aplicação da penalidade, entendendo que a mais adequada seria a do Artigo 85, inciso I, alínea “c” da Lei nº. 6.374/89 uma vez que houve erro na determinação da base de cálculo ou na apuração do valor do imposto;

e) que a multa aplicada tem caráter confiscatório;

f) ocorreu erro na data de início dos juros, uma vez que não foi utilizado o dia seguinte ao vencimento do imposto, além de não ter levado em consideração o regime especial a que faz jus de recolher de forma centralizada 95% do imposto até o 3º dia útil do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador e o restante, até o dia 10 do correspondente mês;

g) os juros de mora aplicados são abusivos por serem superiores à taxa SELIC.

A autoridade fiscal autuante se manifestou (fls. 1994 a 2000) rebatendo os argumentos da Defesa e propugnando pela total procedência do Auto de Infração.

A decisão de primeira instância (fls. 2001 a 2025) julgou procedente o Auto de Infração, mantendo a penalidade aplicada.

A Recorrente apresentou Recurso Ordinário (fls. 2029 a 20598), reprisando os argumentos da Defesa, requerendo o provimento do recurso com a declaração da insubsistência do Auto de Infração.

Há pedido de sustentação oral.

No Parecer 024/RFC/GAD/15 a Representação Fiscal apresentou as suas contrarrazões refutando os argumentos da Recorrente (fls. 2063 a 2070) e requerendo o não provimento integral do Recurso Ordinário.

A Recorrente apresentou suas alegações finais (fls. 2072 a 2083) juntando novos documentos.

A Recorrente apresentou Memoriais de Julgamento (fls. 2130 a 2137) reiterando seus argumentos apresentados no Recurso Ordinário e pugnando pelo provimento daquele Recurso.

A Nona Câmara Julgadora converteu o julgamento em diligência (fls. 2141 a 2143) para que a d. Representação Fiscal se manifestasse acerca dos documentos juntados com às fls. 2072 e seguintes.

A Representação Fiscal no Parecer 044/DRF/CMNP/2015 (fls. 2147 a 2153) se manifestou pelo não conhecimento da petição e documentos correlatos de fls. 2072/2127 e reiterou suas manifestações anteriores pelo não provimento do Recurso Ordinário, com a manutenção da r. decisão recorrida e da acusação fiscal contida no AIIM.

A Recorrente se manifestou (fls. 2157 a 2161) sobre o Parecer 044/DRF/CMNP/2015 da d. Representação Fiscal reiterando o pedido de diligência para apuração dos valores efetivamente recolhidos e repassados ao Estado de São Paulo e os termos do Recurso Ordinário por ela interposto.

A Recorrente apresentou novamente Memoriais de Julgamento (fls. 2167 a 2173) reiterando seus argumentos apresentados no Recurso Ordinário e pugnando pelo provimento daquele Recurso.

A D. Presidência do Tribunal de Impostos e Taxas deferiu o pedido de conexão processual do presente AIIM com o AIIM 4.061.646-0 e determinou a distribuição de ambos para o i. juiz Maurício Marques Pires da 6ª Câmara Julgadora deste E. Tribunal (fls. 2178).

A Recorrente apresentou novos Memoriais de Julgamento (fls. 2181 a 2186) reiterando seus argumentos apresentados no Recurso Ordinário e pugnando pelo provimento daquele Recurso.

A Sexta Câmara Julgadora converteu novamente o julgamento em diligência (fls. 2190 a 2194) para que o Agente Autuante informasse se os valores de imposto recolhido por antecipação pela Recorrente abrange toda a mistura, ou seja, o óleo diesel e o biodiesel, ou seja, esclarecendo se o ICMS-ST recolhido na parcela onde este imposto se refere ao biodiesel misturado, pode ser considerado e, em caso positivo, informasse o valor do ICMS ST recolhido, expondo o posicionamento do núcleo fiscal a respeito da possível relação entre este ICMS ST recolhido referente ao Biodiesel na mistura e o exigido no presente Auto de Infração.

A autoridade autuante esclareceu (fls. 2200 a 2203) que os valores de imposto recolhido por antecipação pela Recorrente nas suas

vendas de óleo diesel não impactam a presente exigência fiscal e que o ICMS-ST recolhido nas vendas de diesel não inclui parcela referente ao biodiesel.

A Representação Fiscal no Parecer 053/DRF/ACRB/2019 (fls. 2207 a 2211) considerou cumprida a diligência e reiterou os pareceres anteriores que concluem pelo não provimento do Recurso Ordinário.

A Recorrente se manifestou (fls. 2213 a 2227) sobre a diligência reiterando os termos do Recurso Ordinário por ela interposto.

É o relatório.

Recebidos os autos nesta D. Câmara, vieram-me conclusos para julgamento.

Voto

Primeiramente, observo que a D. Presidência deste Tribunal de Impostos e Taxas deferiu o pedido de conexão processual do presente AIIM com o AIIM 4.061.646-0 às fls. 2178, não tendo os autos do AIIM 4.061.646-0.

Todavia, a Sexta Câmara deste E. Tribunal de Impostos e Taxas, em sessão de 24/01/2019, deu provimento ao Recurso Ordinário interposto pela empresa Recorrente e cancelou o AIIM 4.061.646-0 conexo ao AIIM ora combatido, tendo a decisão da Sexta Câmara pelo cancelamento do lançamento fiscal sido confirmada pela Câmara Superior em sede de Recurso Especial perpetrado pela Fazenda Pública.

Há que se observar, entretanto, que o cancelamento do AIIM 4.061.646-0 em nada prejudica a discussão aberta nos presentes autos, eis que a Auto de Infração cancelado cobrava apenas a diferença de alíquota de 7%, lançada no presente AIIM, para 12%, uma vez que no entendimento do Fisco esta última seria a alíquota a ser aplicada no caso concreto. Desta forma o cancelamento do AIIM 4.061.646-0 em nada prejudica o resultado do julgamento deste AIIM, tendo em vista que aqui se discute a cobrança do ICMS à alíquota de 7% sobre as operações.

Os presentes autos versam sobre falta de pagamento do imposto na saída do produto BIODIESEL B100 por ter a Recorrente aplicado indevidamente o Diferimento em suas operações de saída.

O Convênio ICMS 110/2007 dispõe sobre o regime de substituição tributária nas operações com combustíveis e lubrificantes, derivados ou não de petróleo, e com outros produtos, de forma que os Estados e o Distrito Federal ficaram AUTORIZADOS a atribuir ao remetente situado em outra Unidade da Federação a condição de sujeito passivo por substituição tributária, relativamente

ao ICMS incidente sobre as operações com esses produtos, assegurado o recolhimento ao Estado onde estiver localizado o destinatário (para combustíveis, o ICMS é devido ao Estado onde ocorrer o consumo).

No entanto, para o produto BIODIESEL B100 o citado Convênio, com as alterações trazidas pelo Convênio ICMS 136 /2008, dispõe que os Estados concederão diferimento ou suspensão do lançamento do imposto nas operações internas ou interestaduais, quando destinados a distribuidora de combustíveis, devendo o lançamento do imposto ocorrer quando da saída do óleo diesel resultante da mistura; nesse caso, o imposto do BIODIESEL é recolhido em favor do Estado remetente, *in verbis*:

“Cláusula vigésima primeira: Os Estados e o Distrito Federal concederão diferimento ou suspensão do lançamento do imposto nas operações internas ou interestaduais com AEAC ou com B100, quando destinados a distribuidora de combustíveis, para o momento em que ocorrer a saída da gasolina resultante da mistura com AEAC ou a saída do óleo diesel resultante da mistura com B100, promovida pela distribuidora de combustíveis, observado o disposto no § 2º.”

Desse modo, o mencionado Convênio apenas autorizou os Estados a concederem o diferimento OU a suspensão do lançamento do imposto nas saídas de Biodiesel B100 destinadas a estabelecimento Distribuidor, cabendo a cada Estado signatário incorporar seus termos à legislação interna por lei ou Decreto, podendo ainda o Estado optar pela figura do diferimento ou suspensão, que são institutos distintos.

O Estado de São Paulo ratificou os Convênios 110/2007 e 136/2008, e disciplinou no art. 419 do RICMS/SP (Decreto 53.933/2008) o diferimento nas saídas de BIODIESEL B100, determinando que deveria ser editada uma Disciplina pela SEFAZ que regulasse um sistema de cadastro, controle e autorização, dentre outras exigências. Porém, posteriormente, a SEFAZ editou um Comunicado CAT-11/09, informando acerca da inaplicabilidade do diferimento previsto no art. 419 tendo em vista que o mesmo dependia da implementação de um sistema de cadastro e controle.

Observe que o próprio Convênio, em sua Cláusula quinta, autoriza os Estados a exigirem Inscrição nos seus cadastros de contribuintes de ICMS da Refinaria de Petróleo, do Distribuidor, do Importador e do TRR localizados em outra Unidade da Federação, justamente para viabilizar a fiscalização e o controle das operações por parte dos Estados envolvidos.

A Recorrente alega que um Comunicado CAT não é norma apta a afastar regra inserta no Regulamento e suportada em Convênio, sob pena de afronta ao princípio da Legalidade e ao disposto nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, ambos da Constituição Federal; e afronta ao artigo 97, I e III do CTN.

No entanto, tal argumento não pode ser acolhido, pois o Comunicado CAT 11/09 apenas esclareceu que o Diferimento previsto no art. 419 do RICMS/SP não se aplicaria, pois os requisitos e sistemas de controle previstos no próprio artigo do Regulamento ainda não estavam atendidos, não havendo que se falar em afronta ao princípio da legalidade.

Ademais, na época da ocorrência dos fatos de que trata o presente AIIM não era possível dar saída de Biodiesel B100 com diferimento, caracterizando infração tal conduta.

Não socorre a Recorrente também o argumento de retroatividade da legislação mais benigna, tendo em vista que em 20/12/2013 o Estado de São Paulo editou o Decreto 59.997, alterando a redação do artigo 419 do Regulamento, e incluindo os artigos 420-A e 420-B, de forma que sua conduta deixou de ser considerada infração, em razão de ter passado a ser reconhecida a legitimidade do diferimento, requerendo a aplicação do artigo 106, inciso II, do CTN, in verbis:

“ Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.”

Isto porque a retroatividade benigna pleiteada pela Recorrente não pode ser aplicada no presente caso, pois a infração constatada ensejou falta de pagamento do imposto e a alínea “b” prevê a aplicação da lei nova quando deixe de tratar o ato pretérito como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, mas impõe como condição a inexistência de fraude **e de falta de pagamento do imposto**. Ou seja, a alínea “b” exclui a punibilidade, porém acrescenta condições para a aplicabilidade da retroação benigna, determinando como requisito a ausência de fraude e ainda que o ato não tenha implicado falta de pagamento do imposto.

Por outro lado, a retroatividade benigna pleiteada não pode ser aplicada no presente caso, pois a norma de retroatividade mais benéfica prevista no art. 106 do CTN não abrange situações outras, que não, casos de penalidades. Aliás, por ocasião do julgamento do este foi o entendimento abraçado pela Câmara Superior (Proc. DRTC-II-663323/2011), sobre o tema:

“RECURSO ESPECIAL DO CONTRIBUINTE PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO - Para as infrações relativas a crédito do imposto não se aplica a regra decadencial do artigo 150, ~ 4º do CTN. Quanto aos juros, multa e irretroatividade, havendo posição consolidada desta Câmara Superior que não compete ao TIT limitar a aplicação de dispositivo legal, exceto nas hipóteses estabelecidas nos incisos I e II do artigo 28 da Lei 13.457/2009, não conheço do recurso”.

Em relação ao recolhimento englobadamente com o ICMS ST incidente na saída do óleo diesel, em resposta à diligência, autoridade autuante esclareceu (fls. 2200 a 2203) que os valores de imposto recolhido por antecipação pela Recorrente nas suas vendas de óleo diesel não impactam a presente exigência fiscal e que o ICMS-ST recolhido nas vendas de diesel não inclui parcela referente ao biodiesel.

Observo ainda que, como destacado na decisão de primeira instância nas operações interestaduais praticadas pela Recorrente não há prova nos autos que a destinatária localizada em outro Estado tenha recolhido o imposto diferido em favor de São Paulo. Assim, tal argumento da recorrente é insubsistente, não podendo ser acolhido, porque não há prova nos autos de que o imposto diferido foi recolhido e acolher tal alegação implicaria em afastar a exigibilidade de um crédito tributário regularmente constituído, com

fundamento em hipótese não prevista na Legislação, baseado em suposta ausência de prejuízo ao Erário, em total afronta ao artigo 141 do CTN, *in verbis*:

“Art. 141. O crédito tributário regularmente constituído somente se modifica ou extingue, ou tem sua exigibilidade suspensa ou excluída, nos casos previstos nesta Lei, fora dos quais não podem ser dispensadas, sob pena de responsabilidade funcional na forma da lei, a sua efetivação ou as respectivas garantias.”

No tocante à alegação de houve erro no DDF com relação ao marco inicial para incidência dos juros, endo em vista que ela (a recorrente) possui Regime Especial em que está autorizada a realizar seus recolhimentos de ICMS próprio e ICMS-ST de forma centralizada, até o dia 10 do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador, sendo este o dia que deveria ter sido considerado no DDF, não foi juntado aos autos cópia do mencionado Regime Especial.

Além disso, o § 3º do artigo 3º do ANEXO IV do RICMS/SP, determina o fracionamento do recolhimento, da seguinte forma:

“§ 3º - Em relação ao estabelecimento refinador de petróleo e suas bases, observar se-á o que segue:

1 - no que se refere ao imposto retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, 80% (oitenta por cento) do seu montante será recolhido até o 3º dia útil do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador - CPR 1031 e o restante, até o dia 10 (dez) do correspondente mês - CPR 1100;

2 - no que se refere ao imposto decorrente das operações próprias, 95% (noventa e cinco por cento) será recolhido até o 3º dia útil do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador - CPR 1031 e o restante, até o dia 10 (dez) do correspondente mês - CPR 1100.”

Desse modo, não há que se falar que a Fiscalização elaborou erroneamente a planilha anexa a fls. 401, fracionando por mês de competência o valor do imposto devido: 95% com vencimento para o 3º dia útil do mês seguinte ao da ocorrência do fato gerador; e 5% com vencimento para o dia 10, também do mês seguinte, eis que elaborada nos termos previstos na legislação.

Em relação à alegação de erro na capitulação da multa, tal argumento também não merece acolhida, pois o ato de imposição da penalidade não é ato discricionário da autoridade fiscal, mas vinculado à lei e a multa foi capitulada está prevista no art. 85 da Lei 6.374/89, tendo sido aplicada corretamente não cabendo a este órgão julgador efetuar qualquer reparo.

A alegação da Recorrente de que a multa seria confiscatória também não procede, eis que a multa está prevista no art. 85 da Lei 6.374/89, sendo vedado no processo administrativo tributário afastar a aplicação de Lei, exceto quando a inconstitucionalidade da norma tenha sido declarada por meio de ADIN, ou por decisão definitiva do STF em via incidental e desde que o Senado Federal tenha suspenso a execução do ato administrativo, conforme previsto no art. 28 da Lei 13.457/09, não se aplicando à hipótese.

Por fim, tendo em consideração às alegações do Recorrente sobre a indevida incidência dos juros diários, entendo, quanto à limitação dos juros de mora, aplicados em patamar superior à taxa SELIC, que tanto os juros de mora incidentes sobre o principal como sobre a

multa fiquem limitados à referida taxa federal, com fundamento na Súmula nº 10, em sua versão revisada, do seguinte teor:

"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)

Deste modo, é legítima a atualização do valor básico da multa nos termos do §9º, do artigo 85, da Lei n. 6374/1989, devendo porém tanto os juros de mora incidentes sobre o principal como sobre a multa ficarem limitados à referida taxa SELIC, com fundamento na Súmula nº 10, em sua versão revisada.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, decido por conhecer do Recurso Ordinário e **DAR PARCIAL PROVIMENTO**, exclusivamente para limitar os juros de mora incidentes sobre o principal e a multa à referida taxa SELIC, com fundamento na Súmula nº 10, em sua versão revisada (em 09/06/2022), mantendo no demais a decisão proferida em primeira instância que julgou procedente o Auto de Infração e Imposição de Multa.

CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA

Juiz Relator

VOTO DE VISTA - Juiz: EDUARDO SOARES DE MELO

Ementa:

ICMS. Acusação fiscal de falta de pagamento do imposto estadual por aplicação indevida do diferimento do lançamento, nas saídas de biocombustível B100 para a distribuidora do produto. Inobservância do artigo 419, do RICMS/SP (decreto paulista nº 45.420/00) e do Comunicado CAT 11/2009. Recapitulação da penalidade originalmente aplicada.

Recurso Ordinário conhecido e parcialmente provido. Débito fiscal reduzido.

Relatório e Voto:

VOTO VISTA

Pedi vista do processo para melhor me manifestar sobre específico ponto trazido em debate.

Adoto, desde já, o bem elaborado voto proferido pelo Ilustre Juiz Relator e que conheceu e negou provimento ao Recurso Ordinário, mantendo o AIIM lavrado.

A Autuada, ora Recorrente, sofreu a lavratura do presente Auto de Infração e Imposição de Multa (AIIM) com a seguinte acusação fiscal:

‘I - INFRAÇÕES RELATIVAS AO PAGAMENTO DO IMPOSTO:

1. Deixou de pagar o ICMS devido no valor total de R\$ 139.751.213,47 (cento e trinta e nove milhões, setecentos e cinquenta e um mil, duzentos e treze reais e quarenta e sete centavos), no período de dezembro de 2009 a maio de 2011, nas datas e valores identificados no Demonstrativo de fls. 28 a 400, pela emissão de Notas Fiscais Eletrônicas, Modelo 55, nas saídas de mercadoria tributada (BIODIESEL B100), alegando, indevidamente, o diferimento do lançamento do imposto, nos termos do Artigo 419 do RIMCS (Dec. 45.490/00), conforme Relatório de Apuração e documentos juntados às fls. 24 a 470. O Comunicado CAT 11, de 20/02/2009, esclareceu sobre a inaplicabilidade do diferimento de lançamento do imposto nas saídas de BIODIESEL B100.

INFRINGÊNCIA: Arts. 58, arts. 127, inc. V, alínea "b", art. 212-O §2º, do RICMS (Dec. 45.490/00), artigo 40 da Portaria CAT 162/08.

CAPITULAÇÃO DA MULTA: Art. 85, inc. I, alínea "I" c/c §§ 1º, 9º e 10, da lei nº 6.374/89'

A acusação fiscal diz respeito, portanto, à falta de pagamento do ICMS nas saídas, no período compreendido entre dezembro de 2009 a maio de 2011, de mercadorias tributadas – no caso, o BIODIESEL B100 – tendo em vista a equivocada aplicação do diferimento do lançamento do imposto estadual previsto no artigo 419 do RICMS/S (decreto paulista nº 45.490/00), além da inobservância ao Comunicado CAT 11, de 20/02/2009.

Consigno que na 132ª reunião ordinária do Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ) fora celebrado o Convênio ICMS 136/2008 e que, ao alterar parcialmente as normas contidas no Convênio ICMS 110/2007, estipulou em sua cláusula primeira, inciso II (Convênio ICMS 136/2008), a seguinte norma ao *caput* da cláusula quinta do Convênio ICMS 110/2007:

“Cláusula quinta. As unidades federadas poderão exigir a inscrição nos seus cadastros de contribuintes do ICMS da refinaria de petróleo ou suas bases, da distribuidora de combustíveis, do importador e do TRR localizados em outra unidade federada que efetuem remessa de combustíveis derivados de petróleo para seu território ou que adquiram AEAC ou B100 com diferimento ou suspensão do imposto.”;(...)

Dessume da norma autorização para que os Estados membros e o Distrito Federal condicionem a fruição do diferimento em enfoque, ou da suspensão do imposto estadual, à exigência **inscrição nos cadastros** de contribuintes de ICMS, pelos agentes envolvidos no ciclo produtivo e mercantil para efetivos controle e fiscalização estatal.

Em consonância com os Convênios ICMS 110/2007 e 136/2008 - que autorizaram o diferimento ou a suspensão do lançamento do imposto nas saídas para distribuidoras de combustíveis, com lançamento na saída do óleo diesel resultante da mistura com o biocombustível B100, promovida pela distribuidora de combustíveis –, houve a internação, no Estado de São Paulo, das respectivas normas no artigo 419, do RICMS/SP (decreto paulista nº 45.420/00) – na alteração dada pelo Decreto alteração determinada pelo decreto paulista nº 53.933, de 31.12.2008), ‘in verbis’:

“Artigo 419 - Na operação interna ou interestadual que destinar o álcool etílico anidro combustível - AEAC ou biodiesel puro - B100 a estabelecimento do distribuidor de combustíveis, como tal definido e autorizado por órgão federal competente, o lançamento do imposto incidente fica diferido para o momento em que ocorrer a saída da gasolina resultante da mistura com AEAC ou da mistura óleo diesel/biodiesel, promovida pelo estabelecimento distribuidor de combustíveis, desde que:

I - nos termos de disciplina editada pela Secretaria da Fazenda:

a) o remetente esteja previamente cadastrado no sistema de controle a ser estabelecido;

b) seja previamente autorizado, nos termos do disposto no § 8º;

c) o destinatário localizado neste ou em outro Estado, apresente pedido, por escrito, relativo à fixação do limite de quantidade para fins do disposto no § 8º; (...)"

Aludido dispositivo legal apenas esclarece a imprescindibilidade de disciplina a ser estipulada pela Secretaria da Fazenda e Planejamento do Estado de São Paulo (SEFAZ/SP) versando, entre outros, acerca do sistema de cadastro, controle e autorização, para aproveitamento do diferimento em questão.

Acresço, com a devida vênia ao bem elaborado Recurso Ordinário, não ter ocorrido afastamento de norma constante do RICMS/SP e, tampouco, dos Convênios em comento, por parte do Comunicado CAT 11/09, mormente porque a mencionada inaplicabilidade do diferimento do art. 419, do RICMS/SP decorreu, como bem salientado pelo Juiz Relator, apenas em virtude da inexistência de ‘implementação de um sistema de cadastro e controle’.

Em outras palavras, o Comunicado CAT 11/09 apenas clarifica a impossibilidade de fruição do diferimento em exame em decorrência do não atendimento aos correspondentes requisitos previstos no artigo 419, do RICMS/SP.

Acompanho as demais ponderações trazidas pelo Juiz Relator em seu voto, exceção feita à matéria atinente à penalidade aplicada, porquanto acompanho o Juiz com Vista Inácio Kazuo Yokoyama e que houve por bem reconhecer a necessidade de recapitulação da sanção para aquela prevista no artigo 85, inciso I, alínea “c”, da lei paulista nº 6.374/89, pelos fundamentos expendidos.

Em face do exposto, conheço e dou provimento parcial ao Recurso Ordinário, reduzindo o débito fiscal.

São Paulo, 09 de dezembro de 2.025

Eduardo Soares de Melo

Juiz do Tribunal de Impostos e Taxas de São Paulo (TIT/SP)



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

DRT	Número	Ano	AIIM	Câmara
05	4046033-2	2014	4046033-2	PRIMEIRA CÂMARA JULGADORA

Tipo de Impugnação:	RECURSO ORDINÁRIO
Recorrente:	PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. PETROBRAS
Recorrido:	FAZENDA PÚBLICA
Responsáveis Solidários:	
Relator:	CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA
Sustentação Oral Requerida:	SIM
Pedidos de Vista:	EDUARDO SOARES DE MELO
Votos de Preferência:	INACIO KAZUO YOKOYAMA,CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA

CONFIRMAÇÃO DO VOTO DO RELATOR

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

Sala das Sessões da PRIMEIRA CÂMARA JULGADORA, 09 de dezembro de 2025

CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA

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
05	4046033-2	2014	4046033-2	PRIMEIRA CÂMARA JULGADORA

Tipo de Impugnação:	RECURSO ORDINÁRIO
Recorrente:	PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. PETROBRAS
Recorrido:	FAZENDA PÚBLICA
Responsáveis Solidários:	
Relator:	CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA
Sustentação Oral Requerida:	SIM
Votos de Preferência:	INACIO KAZUO YOKOYAMA

VOTO DE PREFERÊNCIA - Juiz: INACIO KAZUO YOKOYAMA

Ementa:

ICMS – FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO NA SAÍDA DE BIODIESEL B100 – RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

Relatório e Voto:

Quanto à recapitulação da multa, entendo que assiste razão à recorrente.

A matéria foi apreciada pela Câmara Superior no processo DRT-12-4045004-1/2014, com o voto vencedor do i. Dr. Paulo Gonçalves da Costa Junior:

“Deliberou-se, ali, que a multa deveria ser reclassificada para a alínea “c”, do artigo 85, inciso I, da Lei 6.374/89, visto que, embora o debate verse sobre a aplicação ou não do diferimento, instituto que não se refere propriamente à tributabilidade ou não das operações, a conduta infracional atribuída ao contribuinte consistia, em essência, em considerar como “não tributada”, porque diferido o pagamento do tributo, operação que em verdade era “tributada”, porque inaplicável o diferimento. Aliás, acrescido, seria mais grave considerar uma operação indene à tributação do que considerá-la sujeita ao diferimento. Parece-me, assim, que, em análise sistemática do ordenamento, mais adequado seria capitular a penalidade na referida alínea “c” (50% do valor do imposto), ao invés de optar pela penalidade residual prevista na alínea “I”, de 150% do valor do tributo.

Em consequência desta recapitulação, reabre-se ao contribuinte a possibilidade de proceder ao recolhimento com os descontos previstos para o valor da multa, conforme previsto no artigo 13, parágrafo 1º, da Lei 13.457/09.

Face ao exposto, conheço e dou provimento parcial ao recurso especial da Fazenda, para restabelecer o Auto de Infração discutido, procedendo, todavia, à recapitulação da penalidade para o artigo 85, inciso I, alínea “c”, da Lei 6.374/89.”

Assim, recapitulo a multa para a prevista no artigo 85, inciso I, alínea “c”, da Lei 6.374/89.

No mais, acompanho integralmente o i. Relator.

Pelo exposto, CONHEÇO e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso ordinário.



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

DRT	Número	Ano	AIIM	Câmara
05	4046033-2	2014	4046033-2	PRIMEIRA CÂMARA JULGADORA

Tipo de Impugnação:	RECURSO ORDINÁRIO
Recorrente:	PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. PETROBRAS
Recorrido:	FAZENDA PÚBLICA
Responsáveis Solidários:	
Relator:	CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA
Sustentação Oral Requerida:	SIM
Pedidos de Vista:	EDUARDO SOARES DE MELO
Votos de Preferência:	INACIO KAZUO YOKOYAMA,CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA

MANIFESTAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO FISCAL

Parecer:

Peço vênia para discordar dos i. Juízes desta C. Câmara Julgadora. Em casos como o presente, muitas vezes nos deparamos com a alegação dos autuados de que o diferimento seria operação tributada, com o deslocamento apenas do momento do pagamento, razão pela qual as acusações capituladas na alínea "c" do inciso I do artigo 85 da Lei 6.374/89 seriam nulas. Assim, correta a fiscalização ao capitular a infração na alínea "I", por ser a que mais se amolda ao caso concreto. No entanto, entendemos ser o caso de aplicar a retroatividade benigna, nos termos do artigo 106, II, "c", do CTN, tendo em vista que a multa da alínea "I" foi reduzida de 150% para 100% pela Lei 16.497/2017. Portanto, somos pelo provimento parcial do Recurso Ordinário, para fins de aplicação da Súmula 10 (taxa SELIC) e da retroatividade benigna quanto à multa.

Sala das Sessões da PRIMEIRA CÂMARA JULGADORA, 09 de dezembro de 2025

Thiago Dias Negrao Murback

Representante Fiscal



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

DRT	Número	Ano	AIIM	Câmara
05	4046033-2	2014	4046033-2	PRIMEIRA CÂMARA JULGADORA

Tipo de Impugnação:	RECURSO ORDINÁRIO
Recorrente:	PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. PETROBRAS
Recorrido:	FAZENDA PÚBLICA
Responsáveis Solidários:	
Relator:	CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA
Sustentação Oral Requerida:	SIM
Votos de Preferência:	CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA

VOTO DE PREFERÊNCIA - Juiz: CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA

Ementa:

CMS. Acusação fiscal de falta de pagamento do imposto estadual por aplicação indevida do diferimento do lançamento, nas saídas de biocombustível B100 para a distribuidora do produto. Inobservância do artigo 419, do RICMS/SP (decreto paulista nº 45.420/00) e do Comunicado CAT 11/2009. Recapitulação da penalidade originalmente aplicada.

Recurso Ordinário conhecido e parcialmente provido. Débito fiscal reduzido.

Relatório e Voto:

Na presente sessão e após a apresentação do voto do Ilustre Juiz Eduardo Soares de melo , considerando os sólidos fundamentos apresentados, reconsidero meu entendimento anterior e passo acompanhar integralmente o voto vista.

Sala das Sessões, 09 de dezembro de 2025.

Carlos Henrique Martins de Lima

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
05	4046033-2	2014	4046033-2	PRIMEIRA CÂMARA JULGADORA

Tipo de Impugnação:	RECURSO ORDINÁRIO
Recorrente:	PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. PETROBRAS
Recorrido:	FAZENDA PÚBLICA
Responsáveis Solidários:	
Relator:	CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA
Sustentação Oral Requerida:	SIM
Pedidos de Vista:	EDUARDO SOARES DE MELO
Votos de Preferência:	INACIO KAZUO YOKOYAMA,CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA

DECISÃO DA CÂMARA

RECURSO ORDINÁRIO: CONHECIDO INTEGRALMENTE. PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO DO JUIZ RELATOR: CARLOS HENRIQUE MARTINS DE LIMA
RECURSO ORDINÁRIO: Conhecido Integralmente. Parcialmente Provido.

VOTO DE VISTA: EDUARDO SOARES DE MELO
RECURSO ORDINÁRIO: Conhecido Integralmente. Parcialmente Provido.
JUÍZES QUE ACOMPANHARAM ESSE VOTO DE VISTA:

RAFAEL TADEU AYRES

VOTO DE PREFERÊNCIA PROFERIDO: INACIO KAZUO YOKOYAMA (Presidente)
RECURSO ORDINÁRIO: Conhecido Integralmente. Parcialmente Provido.

São Paulo, 09 de dezembro de 2025
Tribunal de Impostos e Taxas



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



AUTUADO

PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. PETROBRAS

IE	CNPJ	LOCALIDADE	AIIM
513000018111	33000167064347	Paulínia - SP	4046033-2

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 juízes presentes na sessão de julgamento.

São Paulo, 09 de dezembro de 2025
Tribunal de Impostos e Taxas