



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000292045

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1007571-74.2022.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO e Apelante ESTADO DE SÃO PAULO, são apelados AGBITECH CONTROLES BIOLÓGICOS LTDA. e AGBITECH CONTROLES BIOLÓGICOS LTDA..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Em sede de retratação, mantiveram o v. acórdão de fls. 168/180, complementado às fls. 191/196.V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CLAUDIO AUGUSTO PEDRASSI (Presidente), CARLOS VON ADAMEK E RENATO DELBIANCO.

São Paulo, 26 de março de 2025.

CLAUDIO AUGUSTO PEDRASSI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 29806

Apelação Cível nº 1007571-74.2022.8.26.0053

Apelante: Fazenda do Estado de São Paulo

Recorrente: Juízo *Ex Officio*

Apelada: Agbitech Controles Biológicos Ltda.

Interessado: Delegado da Delegacia Regional Tributária da Capital - DRT III

Vara de Origem: 2ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Juízo de retratação. Art. 1.036 e 1.040 do NCPC. ICMS. Transferência de mercadorias de um estabelecimento para outro do mesmo contribuinte. RE nº 1.490.708/RG, Tema nº 1367, STF, DJe 12.02.2025. Acórdão já reexaminado quanto ao Tema nº 1099, STF e modulação do julgamento da ADC 49/RN. Devolução dos autos à Turma Julgadora, para eventual adequação. Impossibilidade de transferência de créditos antes de 2024. Acórdão mantido. Retorno dos autos à Presidência da Seção, nos termos do art. 1.041 do NCPC.

Vistos.

Trata-se de reexame do v. acórdão de fls. 168/180, complementado às fls. 191/196, para adequação da fundamentação e/ou manutenção da decisão, em cumprimento ao disposto no art. 1.039 e 1.040, do NCPC, em atendimento à determinação da Egrégia Presidência da Seção de Direito Público (cf. fls. 306/307).

O v. acórdão de fls. 168/180

negou provimento ao reexame necessário e ao recurso da Fazenda e manteve a r. sentença de fls. 109/114, observando-se o decido na modulação do STF na ADC 49, quanto à restrição de transferência dos créditos de ICMS de tais transferências de mercadorias (cf. item 3 do v. acórdão, segundo o qual não se cogita da possibilidade de transferência de créditos entre os estabelecimentos da impetrante antes de 2024).

Os embargos de declaração opostos pela apelante às fls. 187/190 foram rejeitados às fls. 191/196.

Na sequência, a apelante interpôs recurso extraordinário (fls. 201/222), alegando que deveria ser aplicada a modulação dos efeitos definida no julgamento da ADC nº 49, para permitir a incidência do ICMS em operações entre estabelecimentos do mesmo titular.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 226/237.

O recurso foi inadmitido (fls. 238/240), tendo a Fazenda do Estado interposto agravo em recurso extraordinário (fls. 246/250).

Contraminuta ao agravo em recurso extraordinário apresentada às fls. 253/268.

Pelo C. STF, foi determinada a devolução dos autos à Corte de origem, consoante v. acórdão de fls. 271/273.

Negado seguimento ao recurso extraordinário, conforme r. despacho de fls. 274/276, foi interposto agravo interno às fls. 281/287.

O v. acórdão, anteriormente, foi objeto de reexame para a aplicação do Tema 1099 do STF e modulação do julgamento da ADC 49/RN, tendo sido mantido (fls.294/300).

A Colenda Presidência da Seção de Direito Público remeteu os autos a esta Câmara, ante a decisão proferida no julgamento do mérito do RE nº 1.490.708/RG, **Tema nº 1367, STF**, DJe 12.02.2025, para realização do juízo de conformidade, nos termos do art. 1.040, inc. II, do NCPC (fls. 306/307).

É o relatório.

1. Inicialmente, cumpre consignar que esta C. Câmara negou provimento ao reexame necessário e ao recurso da Fazenda e manteve a r. sentença de fls. 109/114, observando-se o decidido na modulação do STF na ADC 49, quanto à restrição de transferência dos créditos de ICMS de tais transferências de mercadorias (cf. item 3 do v. acórdão, segundo o qual não se cogita da possibilidade de transferência de créditos entre os estabelecimentos da impetrante antes de 2024).

Com fulcro no art. 1.040, do NCPC, o eminente Presidente da Seção de Direito Público determinou a devolução dos autos à Turma Julgadora, para eventual adequação da fundamentação e/ou manutenção da decisão (cf. fls. 306/307), considerando o julgamento do mérito do RE nº 1.490.708/RG, **Tema nº 1367, STF**, DJe 12.02.2025.

2. No caso dos autos, o v. acórdão entendeu que o deslocamento ou transferência de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo contribuinte não configura fato gerador do ICMS, já que não ocorre transferência de domínio ou circulação econômica da mercadoria, fundamentado o entendimento na Súmula 166 do STJ e Tema nº 1099 do STF (cf. fls. 168/180).

Nesse passo, manteve a r. sentença que concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir da impetrante o recolhimento de ICMS, no tocante a operações de transferência de mercadorias entre seus estabelecimentos (fls. 114).

3. Com efeito, no julgamento do **Tema nº 1367 pelo E. STF** foi fixada a seguinte tese:

A não incidência de ICMS no deslocamento de bens de um estabelecimento para outro do mesmo contribuinte localizados em estados distintos, estabelecida no Tema 1.099/RG e na ADC 49, **tem efeitos a partir do exercício financeiro de 2024, ressalvados os processos administrativos e judiciais pendentes de conclusão até a data de publicação da ata de julgamento da decisão de mérito da ADC 49 (29.04.2021).**

Note-se que o v. acórdão de fls. 294/300, **em sede de reexame para aplicação do Tema 1099 do STF e modulação do julgamento da ADC 49/RN**, trouxe a impossibilidade de transferência de créditos entre os estabelecimentos da impetrante antes de 2024.

Neste contexto, a decisão de mérito da inconstitucionalidade ocorreu em **19/04/2021** (acórdão de mérito da ADC 49), tendo sido a presente

demanda ajuizada posteriormente, em 15/02/2022.

Não se cogita da possibilidade de transferência de créditos antes de 2024, só podendo ocorrer a partir de 2024, **caso os Estados não regulamentem a questão por convênio do CONFAZ até lá.**

Logo, deve ser mantido o v. acórdão anterior, uma vez que constou nele expressamente a impossibilidade de transferência de créditos entre os estabelecimentos da impetrante antes de 2024, conforme decidido no julgamento do STF nos Embargos de Declaração da ADC nº 49 (cf. fls. 180 do v. acórdão, que remete ao item 3 de fls. 177/179).

Isto posto, **fica mantido o v. acórdão de fls. 168/180, complementado às fls. 191/196,** pois em consonância com as teses fixadas nos Temas nºs 1099 e 1367 pelo E. STF, inclusive a modulação da ADC nº 49. Deverão os autos retornar à Presidência da Seção de Direito Público para exame da admissibilidade do recurso extraordinário, na forma do art. 1.041 do NCPC.

Cláudio Augusto Pedrassi

Relator