



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000302981

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1011108-40.2024.8.26.0625, da Comarca de Taubaté, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO e Apelante ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado CRISTINA EXTRAÇÃO E COMERCIO DE AREIA E PEDRA LTDA..

ACORDAM, em 2ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram parcial provimento ao apelo e ao reexame necessário. V.U. Sustentou o Dr. Rafael Barroso de Andrade (OAB/SP 391.425).", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

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

São Paulo, 27 de março de 2025

CLAUDIO AUGUSTO PEDRASSI

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Voto nº 29667

Apelação Cível nº 1011108-40.2024.8.26.0625

Recorrente: Juízo *Ex Officio*

Apelante: Fazenda do Estado de São Paulo

Apelada: Cristina Extração e Comércio de Areia e Pedra Ltda.

Interessado: Delegado Regional Tributário - DRT 3 - Taubaté

Vara de Origem: Vara da Fazenda Pública de Taubaté

NULIDADE DA SENTENÇA. Inocorrência. Alegação de que o suposto erro material cometido seria capaz de infirmar a conclusão adotada pelo julgador. Descabimento. Ausência de erro material ou omissão. Preliminar rejeitada.

MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE ANUAL E NONAGESIMAL. Pretensão da FESP à reforma da sentença que concedeu a segurança para manter, até 30/04/2026, a redução da base de cálculo do ICMS nas operações de saídas internas de areia. Cabimento. Redução que vinha sendo concedida desde 2005 (Convênio ICMS 41/2005), com diversas prorrogações, sendo a última pelo Convênio ICMS 226/2023, que prorrogou o benefício até 30/04/2026 e foi ratificado pelo Decreto Estadual nº 68.305, de 16/01/2024. Superveniência do Decreto Estadual nº 68.492, de 30/04/2024 e do Comunicado SRE nº 06, de 03/05/2024, que revogaram o benefício fiscal. Majoração indireta de tributo. Necessidade de observância dos princípios da anterioridade anual e nonagesimal, previstos no art. 150, inciso III, alíneas "b" e "c", da CF e nos artigos 104 e 178 do CTN, devendo produzir efeitos a partir do próximo exercício financeiro. Direito líquido e certo configurado. Concessão parcial da ordem que se impõe, com o reconhecimento do direito à redução da base de cálculo, mas somente até 31/12/2024. Sentença reformada em parte. Reexame necessário e recurso parcialmente providos.

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

recurso de apelação (fls. 175/188) interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo contra a r. sentença de fls. 130/134, que concedeu a ordem impetrada por Cristina Extração e Comércio de Areia e Pedra Ltda. em face de ato praticado pelo Delegado Regional Tributário da DRT 3 - Taubaté, autorizando a impetrante a usufruir da redução da base de cálculo de ICMS sobre operações de saída interna de areia, lavada ou não, até 30/04/2026, nos termos dos Convênios ICMS 41/2005 e 226/2023.

Em suas razões recursais (fls. 175/188), sustenta a Fazenda do Estado de São Paulo, preliminarmente, que a decisão é flagrantemente nula.

No mérito, aduz que a r. sentença deveria ser reformada, pois não há direito líquido e certo no caso; o Decreto nº 68.305/2024 apenas ratificou o Convênio CONFAZ ICMS 226/2023, cabendo ao Poder Legislativo e ao Governador deliberarem sobre a efetiva concessão da redução ou não; não há que se falar em concessão de benefício fiscal pelo Decreto nº 68.305/2024; mais descabida ainda é a afirmação de revogação pelo Comunicado SRE nº 06/2024; os Convênios celebrados no âmbito do CONFAZ têm natureza meramente autorizativa, não impositiva; não houve revogação de qualquer decreto que tivesse concedido a redução, tendo o Decreto nº 67.382/2022 somente previsto um termo final, qual seja, 30 de abril de 2024. Pugna pelo provimento do recurso e reforma da r. sentença, com a denegação da segurança.

Subsidiariamente, requer seja limitada a redução ao ano de 2024, e não estendida até 30 de abril de 2026.

Foram apresentadas contrarrazões às



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

fls. 199/219, pelo desprovimento do recurso e manutenção da r. sentença.

É o relatório.

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado por Cristina Extração e Comércio de Areia e Pedra Ltda. em face de ato praticado pelo Delegado Regional Tributário da DRT 3 - Taubaté, a fim de manter a redução da base de cálculo de ICMS sobre operações de saída interna de areia, lavada ou não, até 30/04/2026, nos termos dos Convênios ICMS nº 41/2005 e nº 226/2023 ou, subsidiariamente, até o término do exercício fiscal de 2024, sendo reconhecido o direito da impetrante à anterioridade tributária anual, fazendo cessar os efeitos do Comunicado SRE nº 06/2024.

O Ministério Público absteve-se de intervir no feito (fls. 124/125).

A r. sentença concedeu a ordem e autorizou a impetrante a usufruir da redução da base de cálculo de ICMS sobre operações de saída interna de areia, lavada ou não, até 30/04/2026, nos termos dos Convênios ICMS 41/2005 e 226/2023.

Daí a insurgência manifestada pela FESP por meio do presente recurso.

2. De início, não prospera a alegação de que a decisão é flagrantemente nula.

Conforme se denota dos autos, a r.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

sentença **não se encontra eivada de vícios.**

O julgado contém a fundamentação necessária para justificar a conclusão adotada pelo julgador, ainda que careça de reparo, mas por fundamento diverso, não havendo que se falar em nulidade decorrente de erro material ou omissão.

Assim, **deve ser rejeitada a preliminar arguida.**

3. Considerando a legislação atinente ao caso, verifica-se que as operações de saídas internas de areia, lavada ou não, vinham recebendo o benefício de redução em 33,33% da base de cálculo do ICMS desde 2005, a partir da edição do **Convênio CONFAZ ICMS nº 41/2005**, com diversas prorrogações, sendo a última pelo **Convênio CONFAZ ICMS nº 226/2023**, que prorrogou a redução até 30/04/2026 e foi **ratificado pelo Decreto Estadual nº 68.305, de 16/01/2024**. Confira-se:

ANEXO II DO RICMS - REDUÇÕES DE BASE DE CÁLCULO:

Artigo 70 (AREIA) - **Fica reduzida em 33,33%** (trinta e três inteiros e trinta e três centésimos por cento) **a base de cálculo do imposto incidente nas saídas internas de areia, lavada ou não (Convênio ICMS 41/05)**. (Redação dada ao artigo pelo Decreto 67.382, de 20-12-2022, DOE 21-12-2022; em vigor em 1º de janeiro de 2023)

Parágrafo único - Este benefício vigorará até 30 de abril de 2024.

CONVÊNIO CONFAZ ICMS Nº 226/2023:

Cláusula segunda As disposições contidas nos Convênios ICMS a seguir indicados ficam **prorrogadas até 30 de abril de 2026:**

[...]

XCIV - **Convênio ICMS nº 41, de 1º de abril de 2005**, que autoriza as unidades federadas que especifica a conceder redução da base de cálculo do ICMS nas saídas internas de areia, lavada ou não;



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

DECRETO ESTADUAL Nº 68.305, DE 16/01/2024:

Artigo 1º - Fica **ratificado o Convênio ICMS 226/23**, celebrado na 386ª Reunião Extraordinária do CONFAZ, realizada no dia 21 de dezembro de 2023, e publicado na página 64 da Seção I da Edição 244 do Diário Oficial da União do dia 26 de dezembro de 2023.

Parágrafo único - Somente após a **manifestação favorável da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, expressa ou tácita**, na forma do artigo 23 da Lei nº 17.293, de 15 de outubro de 2020, o Poder Executivo poderá implementar, no âmbito do Estado de São Paulo, o Convênio ICMS 226/23.

Note-se que a lei estadual nº
17.293/2020 coloca claramente:

Artigo 23 - A partir da publicação desta lei, os novos benefícios fiscais e financeiros-fiscais somente serão concedidos após manifestação do Poder Legislativo.

§ 1º - No prazo de 15 (quinze) dias contados da publicação, no Diário Oficial do Estado, de decreto do Poder Executivo ratificando os convênios aprovados pelo Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ, a Assembleia Legislativa manifestar-se-á sobre a sua implementação no âmbito do Estado de São Paulo.

§ 2º - Havendo concordância do Poder Legislativo ou, em caso de ausência de manifestação no prazo assinalado no § 1º deste artigo, o Poder Executivo fica autorizado a implementar os convênios aprovados, desde que haja previsão da despesa na Lei Orçamentária Anual e sejam atendidos os requisitos da Lei Complementar federal nº 101, de 4 de maio de 2000.

Como se vê, a tese da Fazenda de que
não houve autorização do Legislativo para a concessão do
benefício carece de fundamento, beirando a litigância de má-
fé, pois não fez prova a Fazenda de que o Legislativo editou
qualquer ato contra os decretos que mantiveram o benefício
(Decreto Estadual nº 68.305, de 16/01/2024).

Não tendo o Legislativo se
manifestado, o benefício estava vigente.

Como se vê, por força das disposições
acima transcritas, as operações envolvendo saídas internas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

de areia, lavada ou não, contavam com redução na base de cálculo do ICMS desde a edição do Convênio CONFAZ ICMS nº 41/2005, prorrogando-se até 30 de abril de 2026, nos termos do Convênio CONFAZ ICMS nº 226/2023.

Ocorre que, apesar de internalizada no Estado de São Paulo, por meio do Decreto nº 68.305/2024, que ratificou os termos do Convênio ICMS nº 226/2023, adveio o **Decreto Estadual nº 68.492, de 30/04/2024**, que promoveu alterações no Regulamento do ICMS, **excluindo a isenção/redução do tributo sobre diversos produtos.**

Sobreveio, ainda, o **Comunicado SRE nº 06, de 03/05/2024**, por meio do qual o Subsecretário da Receita Estadual comunica que aludidas operações deveriam ser normalmente tributadas a partir de 01/05/2024, conforme abaixo transcrito:

1. A partir das disposições contidas no Decreto nº 68.492/24, de 30 de abril de 2024, **não foram prorrogados os benefícios fiscais adiante indicados** previstos no Regulamento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - RICMS, aprovado pelo Decreto nº 45.490, de 30 de novembro de 2000, cuja data final de vigência havia sido determinada em 30 de abril de 2024 por meio do Decreto nº 67.382 de 20 de dezembro de 2022:
[...]

1.23. Artigo 70 do Anexo II.

2. Desde 1º de maio de 2024, as operações anteriormente abrangidas pelos benefícios fiscais relacionados neste comunicado são normalmente tributadas, caso não abarcadas por outro benefício fiscal válido e vigente.

Nesse cenário, insurge-se a impetrante contra os efeitos concretos e imediatos advindos das restrições trazidas pelo Decreto nº 68.492/2024 e pelo Comunicado SRE nº 06/2024, aduzindo que representam um aumento indireto no tributo, que somente poderia vir a ser exigido em 01/01/2025.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

4. Com efeito, o Convênio CONFAZ ICMS nº 41/2005 autorizou os Estados a conceder redução na base de cálculo do ICMS incidente nas operações de saídas internas de areia, lavada ou não.

O Convênio CONFAZ ICMS nº 226/2023, por sua vez, possibilitou a prorrogação do benefício sobre aludidas operações até 30/04/2026, o qual, frise-se, foi ratificado pelo Decreto Estadual nº 68.305, de 16/01/2024.

Conforme parágrafo único do artigo 1º do Decreto Estadual nº 68.305/2024, a internalização do Convênio CONFAZ ICMS nº 226/2023 estava condicionada à manifestação favorável da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, a qual, nos termos do artigo 23 da Lei Estadual nº 17.293/2020, poderia se dar da forma **expressa ou tácita**, como acima já destacado.

No caso, **considerando que o Estado de São Paulo não apresentou qualquer ato da Assembleia Legislativa revogando a ratificação do Convênio, houve sua aprovação tácita.**

Consequentemente, o benefício em questão, como costumeiramente o Estado de São Paulo vinha fazendo, foi renovado até 30/04/2026 por meio do Decreto nº 68.305/2024.

Entrementes, a jurisprudência majoritária deste E. Tribunal de Justiça tem entendido que o Decreto Estadual nº 68.492/2024 e o Comunicado SRE nº 06/2024, editados posteriormente, de fato, revogaram o benefício fiscal.

Note-se que o Fisco paulista promoveu



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

alterações no regramento tributário, revogando o benefício fiscal de redução de ICMS por meio do Decreto Estadual nº 68.492/2024 e Comunicado SRE nº 06/2024, sem observar o princípio da anterioridade, previsto no art. 150, inciso III, alíneas "b" e "c" da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, **é vedado** à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:
[...]

III - cobrar tributos:
[...]

b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;

c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b;

No mesmo sentido, os artigos 104 e 178 do Código Tributário Nacional:

Art. 104. **Entram em vigor no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorra a sua publicação** os dispositivos de lei, referentes a impostos sobre o patrimônio ou a renda:

I - que instituem ou majoram tais impostos;

II - que definem novas hipóteses de incidência;

III - que extinguem ou reduzem isenções, salvo se a lei dispuser de maneira mais favorável ao contribuinte, e observado o disposto no artigo 178.

Art. 178 - A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, **observado o disposto no inciso III do art. 104.** (Redação dada pela Lei Complementar nº 24, de 1975)

Logo, tendo em vista que a revogação do benefício realizada pelo Decreto Estadual nº 68.492/2024 importa em **majoração indireta de tributo**, há **necessidade de observância dos princípios da anterioridade anual e nonagesimal**, previstos no art. 150, inciso III, alíneas "b" e "c", da CF e nos artigos 104 e 178 do CTN, **somente podendo**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

**produzir efeitos no exercício financeiro seguinte (2025),
após respeitados esses períodos.**

Em casos análogos, decidiu este E.

Tribunal de Justiça:

1006262-85.2024.8.26.0590

Classe/Assunto: Apelação / Remessa Necessária / ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias

Relator(a): Djalma Lofrano Filho

Comarca: Santos

Órgão julgador: 13ª Câmara de Direito Público

Data do julgamento: 26/02/2025

Data de publicação: 26/02/2025

Ementa: RECURSOS OFICIAL E DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL CONSISTENTE NA REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DE ICMS NAS SAÍDAS INTERNAS DE AREIA. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE ANUAL E NONAGESIMAL. Pretensão do Estado de São Paulo à reforma de **sentença que concedeu em parte a segurança para manter, apenas no exercício fiscal de 2024 (até 31/12/2024), a redução de 33,33% da base de cálculo do ICMS nas operações de saídas internas de areia**, conforme Convênio Confaz ICMS nº 41/2005, prorrogado até 30/04/2026 pelo Convênio CONFAZ nº 226/2023. Descabimento. Benefício fiscal revogado pelo Decreto Estadual nº 68.492, de 30/04/2024 e Comunicado SRE nº 06, de 3/05/2024. **Orientação do STF no sentido de que a revogação de benefício fiscal configura majoração indireta de tributo, razão pela qual devem ser observados os princípios da anterioridade geral e nonagesimal, previstos no art. 150, III, alíneas "b" e "c", da CF e os arts. 104 e 178 do CTN. Precedentes deste TJSP. Sentença mantida.** Recursos desprovidos.

1038857-02.2024.8.26.0053

Classe/Assunto: Apelação / Remessa Necessária / ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias

Relator(a): Marrey Unt

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: 3ª Câmara de Direito Público

Data do julgamento: 17/01/2025

Data de publicação: 17/01/2025

Ementa: Apelação cível. Mandado de segurança. ICMS. Importação de artefatos de borracha, inclusive preservativos. Isenção fiscal. Preliminares de ilegitimidade passiva e inadequação da via eleita afastadas. Mandado de segurança impugna especificamente o fim da isenção de ICMS, sendo cabível. A teoria da encampação é aplicável, pois há vínculo hierárquico entre a autoridade coatora e o ato impugnado. Mérito. Isenção que vem sendo concedida desde 1998 (Convênio CONFAZ 116/98), com diversas prorrogações, sendo a última pelo Convênio CONFAZ 226/2023, que prorrogou a isenção até 30/04/2026 e foi ratificado pelo Decreto Estadual nº 68.305, de 16/01/2024. Superveniência do Decreto Estadual



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

nº 68.492, de 30/04/2024 e do Comunicado SER nº 06, de 03/05/2024, que revogaram a isenção concedida. **Majoração indireta de tributo. Inobservância do princípio da anterioridade inserto no artigo 150, III, "b" e "c", da CF e artigos 104 e 178 do CTN. Sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito à isenção até 30/04/2026. Reforma. Necessidade. Revogação da isenção pelo Decreto Estadual nº 68.492/2024 deve respeitar os princípios da anterioridade anual e nonagesimal, sendo válida até 31/12/2024.** Recurso parcialmente provido.

Sendo assim, diante das particularidades do caso, devem prevalecer os **princípios da anterioridade anual e nonagesimal**, deixando a parte apelada de fazer jus ao benefício somente a partir de 01/01/2025, permanecendo válido, portanto, até 31/12/2024.

De rigor a reforma parcial da r. sentença, para que seja a ordem concedida em parte, com o reconhecimento do direito à redução da base de cálculo de ICMS sobre operações de saída interna de areia, lavada ou não, mas somente até 31/12/2024, e não 30/04/2026.

5. Considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional aventada, uma vez que, em se tratando de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido analisada.

Isto posto, **conheço e dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso**, para reformar em parte a r. sentença e conceder parcialmente a segurança, reconhecendo à impetrante o direito à redução da base de cálculo de ICMS sobre operações de saída interna de areia somente **até 31/12/2024**. Em decorrência da proibição do art. 25 da Lei nº 12.016/2009, deixo de fixar honorários



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

advocatícios.

Cláudio Augusto Pedrassi

Relator