



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000346805

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1003658-64.2022.8.26.0189, da Comarca de Fernandópolis, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO e Apelante ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado COFCO INTERNATIONAL BRASIL S/A(ATUAL DENOMINAÇÃO DA USINA NOBLE BRASIL S.A.).

ACORDAM, em 5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso voluntário e deram parcial provimento à remessa necessária. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MARIA LAURA TAVARES (Presidente) E HELOÍSA MIMESSI.

São Paulo, 7 de abril de 2025

EDUARDO PRATAVIERA

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA nº: 1003658-64.2022.8.26.0189

APELANTE/RECORRENTE: Estado de São Paulo / Juízo “Ex Officio”

APELADO/RECORRIDO: Cofco International Brasil S/a(atual Denominação da Usina Noble Brasil S.a.)

ORIGEM: SEF – Setor de Execuções Fiscais do Foro da Comarca de Fernandópolis

MM. JUIZ: Dr. Renato Soares de Melo Filho

VOTO nº: 05056

APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I. Caso em Exame

Embargos à execução fiscal alegando direito ao creditamento de ICMS sobre ativos imobilizados essenciais à atividade empresarial, com base na Lei Complementar nº 87/96. Auto de infração nº 4.050.951-5 lavrado, impondo multa e inviabilizando o uso de crédito acumulado de ICMS.

II. Questão em Discussão

A questão em discussão consiste em verificar a legalidade do creditamento de ICMS referente à mercadorias destinadas ao ativo permanente da empresa e a validade do auto de infração e multa aplicados.

III. Razões de Decidir

Prova pericial concluiu que as mercadorias foram integradas ao processo produtivo, autorizando o crédito de ICMS.

A apelação do Estado de São Paulo não apresentou impugnação específica contra a prova técnica, que confirmou a hipótese de incidência do direito ao crédito.

Subsunção ao artigo 33, inciso III, e não inciso I, da Lei Complementar nº 87/96.

Correção monetária corretamente fixada pela SELIC. Lei estadual nº 6.374/89, Emenda Constitucional nº 113/2021 e Súmula nº 523 do STJ.

IV. Dispositivo e Tese

Recurso voluntário desprovido e remessa necessária parcialmente provida para ajustar os honorários sucumbenciais conforme o escalonamento previsto pelo art. 85, §§ 3º e 5º do CPC.

Tese de julgamento: 1. Direito ao creditamento de ICMS sobre mercadorias destinadas ao ativo permanente previsto pela Lei Complementar nº 87/96. 2. Necessidade de observância do escalonamento de honorários sucumbenciais.

Legislação Citada:

Lei Complementar nº 87/96, arts. 19, 20, 33, III.

CPC, art. 85, §§ 3º e 5º.

Jurisprudência Citada:

TJSP, Apelação / Remessa Necessária 0027265-47.2002.8.26.0053, Rel. Leonel Costa, 5ª Câmara de Direito Público, j. 22.04.2013.

TJSP, Apelação / Remessa Necessária 1009626-66.2020.8.26.0053, Rel. Oscild de Lima Júnior, 11ª



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Câmara de Direito Público, j. 06.03.2025.
TJSP, Apelação Cível 1001215-37.2021.8.26.0073, Rel. Leonel
Costa, 8ª Câmara de Direito Público, j. 08.05.2024.

Trata-se de embargos à execução fiscal nº 1500547-15.2022.8.26.0189 movidos por Cofco International Brasil S/a(atual Denominação da Usina Noble Brasil S.A.. Sustenta a embargante ter adquirido ativos imobilizados que seriam essenciais ao exercício de sua atividade empresarial, razão pela qual efetuou o creditamento de ICMS incidente na etapa anterior, com base nos artigos 20 e 33, III, da Lei Complementar nº 87/96 e no RICMS/SP. Todavia, foi lavrado o AIIM nº 4.050.951-5 em seu desfavor, com imposição de multa e inviabilizando a utilização do crédito acumulado de ICMS para compensações futuras.

A r. sentença de fls. 1862/1868, cujo relatório adoto, acolheu os embargos para declarar a nulidade do auto de infração nº 4.050.951-5 e da penalidade aplicada, extinguindo os embargos e também a execução fiscal. O Juízo *a quo* ponderou que a prova pericial de engenharia concluiu que as peças e materiais adquiridos foram empregados na construção e montagem de máquinas e equipamentos utilizados nos processos produtivos da embargante, o que autorizava o crédito tributário relativo ao ICMS, nos termos da Lei Complementar nº 87/96. A perícia também verificou que o saldo seria muito superior ao cobrado pelo Fisco. Foi afastada a Decisão Normativa CAT-2 de 2000, por dizer respeito a hipótese diversa daquela discutida nestes autos.

Contra a sentença foram opostos embargos declaratórios a fls. 1873/1874, providos a fls. 1881 para sanar omissão quanto à correção monetária; a fls. 1885/1886, rejeitados pela decisão de fls. 1887; e a fls. 1891/1892, acolhidos a fls. 1899 para constar a SELIC como índice de correção monetária quanto aos créditos glosados.

O Estado de São Paulo apela a fls. 1906/1927. Alega inexistência do direito de crédito e inocorrência de afronta ao princípio da segurança jurídica (fls. 1908/1911). Argumenta que os bens controvertidos não foram utilizados no processo de produção/comercialização da empresa (fls. 1912/1916). Alega que mesmo se tivessem sido utilizadas, a Lei Complementar nº 87/96 não autorizaria o creditamento, tendo em vista a possibilidade de adiamento do direito de creditar (fls. 1917). Discorre sobre o princípio da não-cumulatividade do ICMS (fls. 1918/1924). Impugna o termo inicial dos juros de mora (fls. 1924/1927).

Contrarrazões a fls. 1931/1948.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Há remessa necessária.

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhece-se do recurso voluntário e do reexame necessário.

Discute-se nos autos a higidez do auto de infração e imposição de multa nº 4.050.951-5, lavrado em decorrência de creditamento de ICMS que o Fisco considera indevido, por se referir a operações envolvendo produtos que não seriam revertidos para o exercício da atividade empresarial da embargante.

O argumento da apelação de inexistência do direito ao creditamento contraria disposição expressa de lei, haja vista que o direito alegado está previsto de forma explícita nos artigos 19, 20 e 33, III, da Lei Complementar nº 87/96:

Art. 19. O imposto é não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou por outro Estado.

Art. 20. Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

Art. 33. Na aplicação do art. 20 observar-se-á o seguinte:

III - somente darão direito de crédito as mercadorias destinadas ao ativo permanente do estabelecimento, nele entradas a partir da data da entrada desta Lei Complementar em vigor.

É também a inteligência do RICMS/SP, que veda o creditamento relativo à



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

mercadoria alheia à atividade do estabelecimento, mas não daquela relacionada à atividade da empresa (art. 66).

A discussão, portanto, não reside na questão de direito relativa à existência ou não do direito ao creditamento, porque previsto expressamente em lei, mas na subsunção ou não à hipótese da norma. Em suma, o que é necessário para o deslinde do caso é averiguar se os bens foram ou não utilizados/revertidos na atividade empresarial da parte embargante.

Quanto a tal ponto, foi produzida prova técnica sob o crivo do contraditório, contra a qual a apelação do Estado de São Paulo não apresentou qualquer impugnação específica, que efetuou a seguinte conclusão:

28.1. A maior parte das mercadorias adquiridas pelo embargante foi integrada ao processo produtivo da empresa (em sua planta industrial), resultando, assim, no direito ao crédito de ICMS referente às operações anteriores.

Não há nos autos prova capaz de infirmar as conclusões do *expert* de confiança do Juízo quanto à utilização das mercadorias adquiridas no processo produtivo da empresa.

O Estado de São Paulo também argumenta que o adiamento do direito de creditar previsto no art. 33, I, da Lei Complementar nº 87/96 proibiria o uso do direito ao creditamento referente à hipótese do inciso III (fls. 1917). Há, todavia, incoerência no recurso, vez que o precedente citado, embora não tenha sido devidamente identificado e tenha tido sua ementa recortada em pontos críticos, refere-se a julgamento desfavorável ao próprio Estado apelante (fls. 1917). Confira-se a íntegra da ementa:

AGRAVO RETIDO - HONORÁRIOS PERICIAIS REDUÇÃO DESCABIMENTO NO CASO Verificada que a questão posta nos autos se revela complexa, em consequência, demanda elevada análise e compreensão do trabalho pericial a ser realizado, mostra-se razoável os valores fixados. Agravo não provido. ICMS CREDITAMENTO - Créditos extemporâneos Embalagens, mercadorias consumidas no processo produtivo ou que integram o produto final - Constitucionalidade do adiamento do direito de se creditar constante na



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

LC 87/96 e modificações posteriores (LCs 92/97, 99/99, 102/2000 e 114/2002 - Não violação do princípio da não-cumulatividade. CORREÇÃO MONETÁRIA Incidência em vedação ao enriquecimento sem causa do Estado, que obstou a empresa de compensar os créditos oportunamente. Recursos de apelação não providos.

(TJSP; Apelação / Remessa Necessária 0027265-47.2002.8.26.0053;
Relator (a): Leonel Costa; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 2ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 22/04/2013; Data de Registro: 26/04/2013)

No caso citado, também a hipótese é diversa daquela apresentada nestes autos, haja vista que o presente caso se refere a mercadorias destinadas ao ativo permanente do estabelecimento, o que atrai o inciso III e não o inciso I do artigo 33 da Lei Complementar nº 87/96, já citado alhures, que estabelece o direito de crédito desde que as mercadorias tenham entrado no estabelecimento a partir da data da entrada da lei complementar em vigor, o que também se verificou no caso em tela. Destarte, negar o direito previsto no art. 33, III, da LC nº 87/96 implicaria em ofensa ao princípio da não-cumulatividade do ICMS, o que não se pode admitir. Daí ser devida a anulação do AIIM e o restabelecimento dos créditos glosados.

Há precedentes:

Ação anulatória – Usina de açúcar e álcool – Autuação baseada em crédito de ICMS na aquisição de óleo diesel, uma vez que indevidamente escriturado como insumo – Comprovação de que a autora não se beneficiou indevidamente de creditamento de ICMS – Óleo diesel que deve ser classificado como insumo, visto que empregado na atividade-fim agroindustrial (produção de açúcar), mesmo que por terceiros, em colaboração à embargante - Art. 66, V, do Regulamento do ICMS (Decreto nº 45.490/2000) e Capítulo III, item 3.1, da Decisão Normativa CAT nº 01/2001 – Direito ao crédito de ICMS sobre bens do ativo imobilizado relacionados com o processo produtivo da autora - Perícia que permite juízo conclusivo sobre o preenchimento dos requisitos da Lei Complementar nº 87/1996, arts. 20, caput e 33, III – Honorários advocatícios – Pleito de fixação de acordo com o princípio da equidade previsto no §8º do art. 85 do CPC – Descabimento. Recursos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

desprovidos.

(TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1009626-66.2020.8.26.0053; Relator (a): Oscild de Lima Júnior; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 10ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 06/03/2025; Data de Registro: 06/03/2025)

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL – Embargos à Execução – Débitos fiscais decorrentes de supostas infrações relativas ao creditamento de ICMS sobre óleo diesel e partes e peças adquiridas por produtora rural – Sentença de procedência – Reexame necessário nos termos do art. 496 do CPC e insurgência voluntária da FESP – Não acolhimento – A aquisição de óleo diesel, ainda que seja empregada em veículos de empresas terceiras, parceiras da contribuinte, permitem o creditamento de ICMS, desde que seu consumo esteja diretamente ligado à atividade produtiva da contribuinte – Precedentes – A perícia realizada por engenheiro comprovou nos autos que as atividades nas quais o combustível e as partes e peças foram empregadas são atividades essenciais e diretamente ligadas ao processo produtivo – Expertise do perito que permite que tais conclusões sejam acolhidas – Correição aritmética e regularidade da escritura também confirmados por perícia contábil – Em consequência, devem ser anulados os créditos tributários e as multas administrativas – HONORÁRIOS – Não há que se falar em fixação de honorários por equidade, dado que o valor da causa não é irrisório – Sentença integralmente mantida – RECURSOS VOLUNTÁRIO E OFICIAL DESPROVIDOS.

(TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1000053-19.2021.8.26.0651; Relator (a): Tania Ahualli; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro de Valparaíso - 1ª Vara; Data do Julgamento: 10/03/2025; Data de Registro: 11/03/2025)

AÇÃO DECLARATÓRIA – ICMS – CREDITAMENTO – CLASSIFICAÇÃO JURÍDICA DE MATERIAIS PARA FINS DE CREDITAMENTO DE ICMS – processo produtivo do etanol e do açúcar. PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS OU MATERIAIS DE USO E



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

CONSUMO DO ESTABELECIMENTO – Controvérsia acerca do enquadramento dos produtos creditados como de "uso comum" ou interno (ativo fixo), ou como produtos "intermediários e/ou secundários". Pedido da autora para reconhecimento do direito ao creditamento de ICMS decorrente de aquisição dos materiais, haja vista que os produtos adquiridos não se classificam como de uso e consumo, mas efetivamente como produtos intermediários imprescindíveis para o seu processo fabril, utilizados integralmente no processo de fabricação.

INSUMOS/PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS – Imprescindibilidade para o processo de fabricação. Perícia realizada que concluiu que os itens elencados possuem natureza de insumo (produtos intermediários/secundários) por se tratar de materiais consumidos durante o processo produtivo e que são imprescindíveis para o processo de fabricação e obtenção dos produtos finais: açúcar e álcool – Direito ao creditamento reconhecido.

CREDITAMENTO EXTEMPORÂNEO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS – POSSIBILIDADE. Inaplicabilidade dos pressupostos estabelecidos pelo art. 166 do CTN aos casos de repetição de indébito de ICMS sobre produtos intermediários. Precedentes do STJ. TEMA STF 1093.

DISTINÇÃO. Necessidade de edição de lei complementar visando a cobrança da Diferença de Alíquotas do ICMS – DIFAL nas operações interestaduais envolvendo consumidores finais não contribuintes do imposto, nos termos da Emenda Constitucional nº 87/2015. O acolhimento da consideração sobre enquadramento dos produtos como de "uso comum" ou interno (ativo fixo), ou como produtos "intermediários e/ou secundários" tem impacto direto sobre a caracterização das apelantes como consumidoras finais. A declaração de que as mercadorias empregadas na industrialização são insumos as vincularão à prestação subsequente e, conseqüentemente, desobrigarão a apelante de recolher o diferencial de alíquota sobre as referidas aquisições, diante da inocorrência do seu fato gerador.

CORREÇÃO MONETÁRIA e JUROS DE MORA - Incidência decorrente da privação da autora de utilizar os referidos créditos oportunamente e vedação ao enriquecimento sem causa do Estado. Quanto ao índice, deve ser aplicada a taxa SELIC, que abrange tanto a correção monetária quanto os juros de mora, e por já



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

ser a prevista no artigo 96 da Lei Estadual nº 6.374/1989, além da única aplicável a todo e qualquer tipo de débito fazendário desde 08/12/2021, nos termos do art. 3º da Emenda Constitucional nº 113/21. Sentença de improcedência reformada. Recurso de apelação provido.

(TJSP; Apelação Cível 1001215-37.2021.8.26.0073; Relator (a): Leonel Costa; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro de Avaré - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 08/05/2024; Data de Registro: 09/05/2024)

Impugnou o Estado de São Paulo o termo inicial dos juros de mora do creditamento indevido (fls. 1924/1927), mas o creditamento foi reconhecido como devido e, portanto, não há que se falar em juros de mora em favor do apelante. E a sentença não fixou juros de mora em favor da parte apelada. Ao acolher os embargos declaratórios de fls. 1873/1874 para determinar o restabelecimento dos créditos glosados, a sentença fixou tão somente atualização monetária e não juros de mora:

Vistos.

1. Recebo os presentes embargos de declaração, porque tempestivos e a eles dou provimento.

2. Com efeito, razão assiste à embargante ante a omissão contida na sentença de fls. 1862/1868, a não analisar a correção do crédito glosado.

3. Assim, passa a constar da sentença: Determino o restabelecimento dos créditos glosados pelo fisco à parte autora. Por tratar-se de crédito de natureza tributária, com a edição da Emenda Constitucional nº 113/2021, a partir de 09/12/2021, a Taxa SELIC passou a ser utilizada de forma exclusiva para atualização dos débitos fazendários. Assim, da data do desembolso ou glosa, até 08/12/2021, devesse incidir a correção monetária pelo IPCA e, após, exclusivamente a taxa SELIC."

4. Mantem-se no mais, a sentença tal qual lançada.

5. Intime-se.

(fls. 1881)

A decisão de fls. 1899 também se limitou a dispor sobre correção monetária, que não se confunde com juros moratórios, apenas vindo a se filiar à previsão da legislação



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

estadual e ao entendimento do STJ para determinar a utilização como índice tão somente da SELIC.

Tal fato foi devidamente apontado pelas contrarrazões, que notaram sequer haver exigência de juros de mora capaz de justificar a impugnação de suposto termo inicial de juros (fls. 1947).

Por fim, em razão do recurso oficial, resta consignar a higidez da correção monetária fixada, eis que de acordo com os termos da Lei Estadual nº 6.374/89 e também da Emenda Constitucional nº 113/2021. De acordo, ainda, com o entendimento consolidado na Súmula nº 523 do STJ.

O recurso oficial comporta acolhimento, todavia, em relação aos honorários de sucumbência. Isto porque eles foram fixados na regra geral do mínimo legal (10%) sem, contudo, observar o escalonamento previsto nos §§ 3º e 5º do art. 85 do CPC:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

mil) salários-mínimos.

§ 5º Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.

O valor da causa é milionário e, portanto, haverá necessidade de observar diferentes faixas de honorários. Assim sendo, cabível a fixação dos honorários no mínimo legal com ressalva aos diferentes percentuais mínimos de cada faixa do escalonamento (mantidos em 10% na faixa do § 3º, inciso I; passando a 8% na faixa do inciso II; 5% na faixa do inciso III e assim sucessivamente).

Ante o exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso voluntário e **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO** à remessa necessária para determinar a observância do escalonamento previsto pelo artigo 85, §§ 3º e 5º do CPC, quanto aos honorários sucumbenciais.

Ante o trabalho adicional em fase recursal, majoro os honorários sucumbenciais em 1% (passando a 11% na faixa do art. 85, § 3º, I, do CPC; 9% na faixa do inciso II; e assim sucessivamente), nos termos do art. 85, §§ 2º, 3º, 5º e 11 do CPC.

Considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, à luz do entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça quanto à desnecessidade da citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida (EDROMS 18205 / SP, Ministro FELIX FISCHER, DJ 08.05.2006, p. 240).

EDUARDO PRATAVIERA
Relator