



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000353283

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1014831-70.2023.8.26.0506, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é apelante ESTADO DE SÃO PAULO e Recorrente JUÍZO EX OFFICIO, é apelado SILVA & SILVA AUTO PEÇAS E SERVIÇOS AUTOMOTIVOS LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO SHINTATE (Presidente), COIMBRA SCHMIDT E EDUARDO GOUVÊA.

São Paulo, 9 de abril de 2025.

FRANCISCO SHINTATE

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação / Remessa Necessária nº 1014831-70.2023.8.26.0506

Apelante: Estado de São Paulo

Recorrente: Juízo Ex Officio

Apelado: Silva & Silva Auto Peças e Serviços Automotivos Ltda

**Interessado: DELEGADO REGIONAL TRIBUTÁRIO DA DELEGACIA
REGIONAL TRIBUTÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO (DRT 061)**

Comarca: Ribeirão Preto - 2ª Vara da Fazenda Pública

Juiz de Direito: Lucilene Aparecida Canella de Melo

Número de origem: 1014831-70.2023.8.26.0506

VOTO Nº 12.030

APELAÇÃO CÍVEL e REEXAME NECESSÁRIO – Mandado de Segurança – ICMS – Transporte de produtos entre estabelecimentos da titularidade do próprio impetrante – Reapreciação da questão em razão da tese firmada pelo c. STF no Tema 1673 que estabelece a não incidência de ICMS na movimentação de bens entre estabelecimentos do mesmo contribuinte em estados distintos a partir de 2024, com ressalvas para processos pendentes até 29.04.2021. – Reafirmada a modulação dos efeitos da decisão proferida na ADC 49, legitimando a incidência do ICMS nas operações até 31 de dezembro de 2023 – Ação mandamental impetrada após a publicação da ata de julgamento da ADC 49 – Readequação que se impõe.

Sentença reformada – Recurso da Fazenda e Reexame necessário providos.

1. Silva & Silva Auto Peças e Serviços Automotivos Ltda impetrou mandado de segurança preventivo contra ato atribuído ao Delegado Regional

Tributário da Delegacia Regional Tributária de Ribeirão Preto (DRT - 061). O juízo de primeiro grau concedeu em parte a segurança para determinar que a autoridade coatora se abstenha de cobrar ICMS sobre o transporte de produtos entre estabelecimentos da titularidade do próprio impetrante (matriz e filiais), desde que o estabelecimento remetente esteja localizado dentre os Municípios abrangidos pela competência do impetrado (fls. 113/119).

Em grau recursal esta 7ª Câmara de Direito Público manteve integralmente a sentença (fls. 150/157):

"Apelação e reexame necessário. Mandado de segurança preventivo. ICMS. Transporte de produtos entre estabelecimentos da titularidade do próprio impetrante. Acolhimento. Operação que não caracteriza circulação jurídica de mercadoria. Interpretação dada pelo STF no julgamento do Tema n.º 1.099 e pelo STJ no julgamento do Tema n.º 259 e na Súmula n.º 166. Sentença concessiva em parte da segurança mantida. Recurso e reexame necessário desprovidos." (fls. 151).

Ademais, foram opostos embargos de declaração pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo que foram acolhidos, sem efeito modificativo (fls. 171/176)

*"Embargos de declaração. Mandado de segurança. Sentença de concessão parcial da segurança pretendida. Irresignação da FESP. Modulação de efeitos do julgamento da ADC n.º 49/RN. Acórdão embargado que negou provimento à remessa necessária e à apelação. Omissão verificada. Impetração posterior à publicação da ata de julgamento da decisão de mérito na ADC n.º 49/RN. **Modulação que se limita a atribuir eficácia pró-futuro quanto à transferência de créditos entre estabelecimentos.** Precedente não violado. Acórdão mantido. Embargos acolhidos, sem efeito Modificativo." (fls. 172).*

Interpôs, então, a Fazenda Pública do Estado de São Paulo Recurso Extraordinário, com fundamento no artigo 102, inciso II, letras "a" e "b" da Constituição Federal que, após admissão pelo Presidente da Seção de Direito Público (fls. 196/202), seguiu para apreciação do c. Supremo Tribunal Federal que determinou o retorno dos autos (fls. 208/209):

"Ante o exposto, determino a devolução dos autos à Corte de origem para que adote, conforme a situação do(s) referido(s) tema(s) de repercussão geral, os procedimentos previstos nos incisos I a III do

artigo 1.030 do Código de Processo Civil (alínea c do inciso V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal)." (fls. 209).

É o relatório.

2. Recentemente, o c. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 1490708, pela sistemática da repercussão geral, fixou a tese do Tema nº 1367:

"Ementa: Direito constitucional e tributário. Recurso extraordinário. ICMS. Transferência de mercadoria entre estabelecimentos do contribuinte em estados distintos antes de 2024. Reafirmação de jurisprudência.

I. Caso em exame

1. Recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que afirmou a não incidência de ICMS no deslocamento de bens de um estabelecimento para outro do mesmo contribuinte localizados em estados distintos. Isso, no entanto, em contrariedade à decisão de modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade na ADC 49, ao fundamento de que a modulação não imporia a incidência do ICMS nas situações ressaltadas pelo STF.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se a atribuição de efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade da incidência de ICMS na transferência de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo contribuinte impõe a incidência do tributo nas operações não ressaltadas pela modulação.

III. Razões de decidir

3. O STF, por ocasião do julgamento do ARE 1.255.885 (Tema 1.099/RG) e da ADC 49, afirmou que "não incide ICMS no deslocamento de bens de um estabelecimento para outro do mesmo contribuinte localizados em estados distintos, visto não haver a transferência da titularidade ou a realização de ato de mercancia".

4. Em embargos de declaração na ADC 49, contudo, o STF modulou os efeitos da decisão para que a declaração de inconstitucionalidade produzisse efeitos a partir do exercício de 2024, ressaltados os processos administrativos e judiciais pendentes de conclusão até a data de publicação da ata de julgamento da decisão de mérito (29.04.2021).

5. Nos termos do § 2º do art. 102 da Constituição, as decisões de mérito do STF em ADC têm efeitos vinculantes, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública. A decisão judicial de não incidência de ICMS em operações ressaltadas pela modulação na ADC 49 afronta a autoridade das decisões do STF. Precedentes.

IV. Dispositivo e tese

6. Recurso extraordinário conhecido e provido.

Tese de julgamento: "A não incidência de ICMS no deslocamento de

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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)”.(destaquei)

(RE 1490708 RG, Relator(a): MINISTRO PRESIDENTE, Tribunal Pleno, julgado em 03-02-2025, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-038 DIVULG 11-02-2025 PUBLIC 12-02-2025)

O acórdão vergastado entendeu que o transporte de produtos entre estabelecimentos da titularidade do impetrante não caracteriza circulação de mercadorias, portanto, não é hipótese de incidência do ICMS.

Tal entendimento, conforme consignado no Acórdão, está em consonância com o Tema 1099 do c. Supremo Tribunal Federal e Tema 259 e Súmula 166, ambos do c. Superior Tribunal de Justiça.

No entanto, diante da determinação constante na decisão de fls. 208/209, forçoso considerar que a modulação não se aplica ao presente caso.

Assim, adotado o entendimento da Corte superior, o mandado de segurança foi impetrado aos 11/04/2023, portanto, posteriormente à publicação da ata de julgamento da decisão de mérito da ADC 49. Destarte, a situação dos autos não foi abrangida pela modulação, impondo-se, a reforma do v. Acórdão de fls. 150/157, integrado pelo v. Acórdão de fls. 171/176, para adequação aos termos do Tema 1367 do c. Supremo Tribunal Federal, para admitir a incidência do ICMS em operações entre estabelecimentos do mesmo titular até 31/12/2023, denegando-se, por isso, a segurança.

Custas pela impetrante.

Sem condenação em honorários, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

3. Em face do exposto, em Juízo de retratação, dá-se provimento ao recurso da Fazenda Pública e ao Reexame Necessário, julgando-se improcedente a demanda e denegando-se a segurança pleiteada.

FRANCISCO SHINTATE

Relator