



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1008277-17.2015.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Embargos À Execução Fiscal - Nulidade / Inexigibilidade do Título**
 Embargante: **Cooperativa Agrícola Mista do Vale do Mogi Guaçu**
 Embargado: **Fazenda Pública do Estado de São Paulo**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Felipe Scherer Borborema**

Cooperativa Agrícola Mista Vale de Mogi Guaçu opõe embargos à execução fiscal que lhe move a Fazenda do Estado de São Paulo.

A execução está lastreada no AIIM nº 3.081.495-9, de 29.10.2007, pelo qual teria se constatado que a embargante (a) creditou-se indevidamente de ICMS no montante de R\$ 230.095,05, valendo-se de documentos inidôneos (b) teria recebido, no mês 09.2004, mercadorias destinadas à produção de ração para avicultura, no valor total de R\$ 33.020,00, consideradas desacompanhadas de documentação fiscal por estarem as operações acobertadas por documentação inábil.

Sustenta a embargante que, quanto aos documentos inidôneos, dizem respeito a uma transação comercial que a embargante efetivamente realizou com Sarandi Novo Comércio de Gorduras Ltda., e de boa-fé, não podendo a embargante, por isso, ser responsabilizada. O crédito tributário não pode ser cobrado da embargante. Subsidiariamente, ainda que assim não fosse, ao menos a multa deveria ser excluída, porque ela pressupõe o elemento subjetivo, a culpabilidade ausente na espécie.

A embargada ofereceu impugnação (fls. 188/213) alegando, em preliminar, ausência de penhora garantindo a dívida. No mérito, diz que a suposta vendedora Sarandi Novo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Comércio de Gorduras Ltda. nunca existiu de fato, cuidando-se de sociedade simulada, de fachada. As operações comerciais não ocorreram realmente. A própria embargante não comprovou qualquer pagamento. Quanto à multa, ao contrário do afirmado pela embargante, a punição independe da intenção do agente, nos termos do art. 136 do Código Tributário Nacional.

É o relatório. Decido.

Julgo o pedido na forma do art. 17, parágrafo único da Lei nº 6.830/80, uma vez que não há necessidade de produção de outras provas, valendo lembrar que, "presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa, é dever do juiz, e não mera faculdade, assim proceder" (STJ, REsp 2.832-RJ, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 04/12/91).

Como sintetiza a Súmula 509 do Superior Tribunal de Justiça, "é lícito ao comerciante de boa-fé aproveitar os créditos de ICMS decorrentes de nota fiscal posteriormente declarada inidônea, quando demonstrada a veracidade da compra e venda."

A embargante foi autuado pelo crédito indevido de ICMS vez que escriturou no livro de registro de entradas documentos fiscais inidôneos, relativos à entrada de mercadorias no estabelecimento.

Como se vê no AIIM, a inidoneidade diz respeito a todos os documentos fiscais emitidos por Sarandi Novo Comércio de Gorduras Ltda.

É que, após apuração da fiscalização tributária – fls. 71/75 -, constatou-se que a referida pessoa jurídica corresponde, em realidade, a uma empresa de fachada (a) cujo estabelecimento tem como endereço "uma sala que se encontra constantemente fechada, não se obtendo junto à vizinhança, inobstante várias diligências ali realizadas, em horários alternados, além do horário comercial inclusive, qualquer informação acerca da empresa, de seus sócios, e, ainda, do proprietário do imóvel" (fls. 73) (b) cuja sócia, Edna Barbosa, indicou como endereço, nos cadastros fiscais, uma rua que sequer existe no Município de Mogi das Cruzes (fls. 73) (c) cujo sócio, Romes Maximiano Alves, indicou como seu endereço, nos cadastros fiscais, uma



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

localidade em que, conforme diligenciado, "há mais de 25 (vinte e cinco) anos reside a proprietária daquele imóvel, Eurídice Alves Assaf que informou desconhecer e jamais ter ouvido falar a seu respeito" (d) cujos sócios atuais, Aricelia Machado Gomes e Carlos César Ferreira, indicaram como endereço um em que está instalada a empresa D.M.B – Serviços Ltda, "cuja responsável, Sra. Andréa, informou desconhecer" os dois.

O fato de se constituir em uma empresa de fachada constitui um primeiro indício de que, realmente, a operação comercial não ocorreu.

Independentemente disso, fato é que competia à embargante demonstrar a veracidade das compras e vendas representadas pelas notas fiscais inidôneas.

A embargante não se desincumbiu desse ônus, no caso concreto.

As notas fiscais das operações, fls. 76/87, 88/97, 98/107, 108/117, a escrituração fiscal com os respectivos lançamentos, fls. 118/132, 133/146, 147/160, ou fichas unilaterais mencionando essas supostas operações, fls. 161/170, não constituem, quaisquer deles, prova da efetiva existência das transações comerciais.

Inúmeros documentos poderiam ser imaginados para a comprovação de que, realmente, houve a transação comercial, como por exemplo contratos, conversas por e-mail, comprovantes de pagamento com indicação do beneficiário, referências concretas e passíveis de serem conferidas, a propósito das negociações, etc.

Nada disso foi apresentado, prevalecendo as conclusões do AIIM.

Sobre a multa, se estamos diante de um caso em que houve a escrituração de uma compra que envolveu, na realidade, uma empresa fictícia, sem qualquer prova de que efetivamente ocorreu a transação comercial, não se pode falar, sequer em tese, em ausência do elemento subjetivo na conduta da embargante, o que afasta, por si só, a sua argumentação.

Rejeito os embargos.

Condeno a embargante nas custas e despesas e honorários advocatícios.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

A propósito dos honorários, temos que o valor atualizado da causa (art. 85, § 4º, III, CPC-15), em setembro.2016, corresponde a R\$ 2.253.270,73, que, em salários mínimos, implica enquadramento no art. 85, § 3º, III do CPC-15.

Os honorários são arbitrados no mínimo de 5%, ou seja, R\$ 112.663,54.

Saliento que a metodologia do § 5º do mesmo dispositivo não está sendo aqui aplicada porque ela tem sede apenas na hipótese de a fazenda pública ser vencida.

P.I.

São Carlos, 30 de setembro de 2016.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**