


**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

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

**SENTENÇA**

Processo nº: **0018443-67.2011.8.26.0566**  
Classe - Assunto: **Procedimento Ordinário - Anulação de Débito Fiscal**

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

**RELATÓRIO**

**AD ORO SA** propõe ação anulatória contra **FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO** postulando a anulação do AIMM nº 3.113.109-8, que lhe impôs multa e responsabilidade tributária por ICMS, com base na declaração de inidoneidade dos vendedores *3R Comércio de Cereais Ipuã Ltda, RR de Oliveira & Cia Ltda e Seletiva Comércio de Cereais Ltda*, ocorrida após a aquisição das mercadorias. Sustenta que os contratos foram efetivamente celebrados, que as mercadorias foram entregues, que houve os pagamentos e que está de boa-fé. Argumenta que antes das negociações verificou os registros das empresas, que estavam regulares. Juntou documentos (fls. 26/134).

A antecipação da tutela foi concedida com caução, mas a contracautela foi afastada em agravo de instrumnto (fls. 135/137 e 140, 319/321).

A ré foi citada e contestou (fls. 186/216), sustentando (a) ausência de boa fé da requerente (b) simulação de operações.

Houve réplica (fls. 235/243).

Em saneador (fls. 250) foi deferida a prova pericial.

Laudo a fls. 287/302.

O julgamento foi convertido em diligência (fls. 336).

Laudos complementares a fls. 338/341 e 359/360.

**FUNDAMENTAÇÃO**

Julgo o pedido na forma do art. 330, I do CPC, pois a prova documental e pericial são suficientes para a solução da controvérsia, e as demais formas de prova não seriam pertinentes ao caso.

A ação é procedente.


**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

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

O AIIM nº 3.113.109-8 foi lavrado porque a autora teria recebido, no período de abril de 2005 a março de 2007, mercadorias destinadas à produção de ração para avicultura (milho e sorgo em grãos) sujeitas ao regime de substituição tributária, sendo vendedoras as empresas 3R Comércio de Cereais Ipuã Ltda; RR de Oliveira & Cia Ltda e Seletiva Comércio de Cereais Ltda, cujas notas fiscais foram declaradas inidôneas.

Todavia, observamos, primeiramente, ser incontroverso que a declaração de inidoneidade é posterior aos negócios comerciais entabulados entre a autora e as vendedoras.

Nesse panorama, não se pode presumir a má-fé da autora, que deveria ter sido comprovada pelo réu.

A argumentação tecida pelo réu em contestação, à qual me reporto, constitui mostra de culpa da ré, isto é, violação de dever de cuidado, falta de diligência. Mas não de má-fé.

O perito contábil foi claro ao afirmar que as mercadorias foram recebidas e que os pagamentos foram efetivamente realizados.

O fato é corroborado pela prova documental que indica as transações.

Afirmou, ainda, que à época das aquisições tanto a autora quanto as fornecedoras estavam regularmente inscritas.

Segundo os elementos trazidos aos autos, há prova suficiente das operações comerciais e pagamentos, o que elide a responsabilidade tributária da autora.

A solução posta nos autos encontra respaldo no julgamento proferido pelo STJ, em sede de recurso repetitivo, o qual sedimentou o entendimento no sentido de que a declaração de inidoneidade pelo Fisco só gera efeitos a partir da sua publicação, desde que comprovado, pelo contribuinte, a efetiva realização da operação mercantil.

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL  
REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C,  
DO CPC. TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS DE ICMS.  
APROVEITAMENTO (PRINCÍPIO DA NÃO-  
CUMULATIVIDADE). NOTAS FISCAIS POSTERIORMENTE  
DECLARADAS INIDÔNEAS. ADQUIRENTE DE BOA-FÉ. 1.


**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

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

*O comerciante de boa-fé que adquire mercadoria, cuja nota fiscal (emitida pela empresa vendedora) posteriormente seja declarada inidônea, pode engendrar o aproveitamento do crédito do ICMS pelo princípio da não-cumulatividade, uma vez demonstrada a veracidade da compra e venda efetuada, porquanto o ato declaratório da inidoneidade somente produz efeitos a partir de sua publicação* (Precedentes das Turmas de Direito Público: EDcl nos EDcl no REsp 623.335/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 11.03.2008, DJe 10.04.2008; REsp 737.135/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.08.2007, DJ 23.08.2007; REsp 623.335/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 07.08.2007, DJ 10.09.2007; REsp 246.134/MG, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 06.12.2005, DJ 13.03.2006; REsp 556.850/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.04.2005, DJ 23.05.2005; REsp 176.270/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.03.2001, DJ 04.06.2001; REsp 112.313/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 16.11.1999, DJ 17.12.1999; REsp 196.581/MG, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 04.03.1999, DJ 03.05.1999; e REsp 89.706/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 24.03.1998, DJ 06.04.1998). 2. A responsabilidade do adquirente de boa-fé reside na exigência, no momento da celebração do negócio jurídico, da documentação pertinente à assunção da regularidade do alienante, cuja verificação de idoneidade incumbe ao Fisco, razão pela qual não incide, à espécie, o artigo 136, do CTN, segundo o qual "salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato" (norma aplicável, in casu, ao alienante). 3. In casu, o Tribunal de origem consignou que: "(...)os demais atos de declaração de inidoneidade foram publicados após a realização das operações (f. 272/282), sendo que as notas fiscais declaradas inidôneas têm aparência de regularidade, havendo o destaque do ICMS devido, tendo sido escrituradas no livro de registro de entradas (f. 35/162). No que toca à prova do pagamento, há, nos autos, comprovantes de pagamento às empresas cujas notas fiscais foram declaradas inidôneas (f. 163, 182, 183, 191, 204), sendo a matéria incontroversa, como admite o


**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

Telefone: (16) 3368-3260 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

fisco e entende o Conselho de Contribuintes." 4. A boa-fé do adquirente em relação às notas fiscais declaradas inidôneas após a celebração do negócio jurídico (o qual fora efetivamente realizado), uma vez caracterizada, legitima o aproveitamento dos créditos de ICMS. 5. O óbice da Súmula 7/STJ não incide à espécie, uma vez que a insurgência especial fazendária reside na tese de que o reconhecimento, na seara administrativa, da inidoneidade das notas fiscais opera efeitos ex tunc, o que afastaria a boa-fé do terceiro adquirente, máxime tendo em vista o teor do artigo 136, do CTN. 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1148444/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 27/04/2010)

Tal orientação foi consolidada na Súm. 509 do mesmo Sodalício: **"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."**

### **DISPOSITIVO**

Ante o exposto, confirmada a tutela antecipada, **JULGO PROCEDENTE** a ação e **ANULO** o AIMM nº 3.113.109-8, **CONDENANDO** o réu em custas e despesas de reembolso e honorários advocatícios arbitrados, por equidade, em R\$ 5.000,00.

*Transcorrido o prazo para recursos voluntários, subam para reexame.*

P.R.I.

São Carlos, 29 de fevereiro de 2016.

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