



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Físico nº: **0013277-20.2012.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Indenização por Dano Material**
 Requerente: **Tramer São Carlos Textil Ltda**
 Requerido: **M D Escritorio Contábil Sociedade Simples Limitada e outro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Luiz Maia Santos**

Vistos.

Tramer São Carlos Têxtil Ltda. ação de indenização por danos materiais e morais contra **M D Escritório Contábil Sociedade Simples Limitada** e **Ademir Lourenço Musetti**. Alega, em síntese, a sociedade requerida prestou serviços contábeis para a autora nos anos de 2008 e 2009, sendo o requerido responsável técnico, como se infere da reclamação trabalhista que tramitou na 2ª Vara do Trabalho de São Carlos/S (processo nº 0000002-81.2012.5.15.0106). A confiança entre os contratantes restou abalada quando do recebimento de Auto de Infração e de Imposição de Multa, relativo a infrações no recolhimento de ICMS, no total de R\$ 325.424,11, por erro na determinação da base de cálculo do tributo, por aplicação indevida de diferimento, e creditamento indevido de ICMS no período de março de 2009 a novembro de 2009. Discorre sobre inversão do ônus da prova, uma vez caracterizada relação de consumo, bem como sobre a natureza do serviço prestado, tanto pela empresa contratada (objetiva), quanto pelo sócio (subjativa). Então, em razão do erro da requerida e seu sócio, que provocou prejuízos à autora, pede indenização por danos materiais, no valor de R\$ 189.848,51 (juros e multa), e morais, a ser arbitrado pelo Juízo (fls. 02/22). Juntou documentos (fls. 23/127).

Os réus foram citados e apresentaram contestação. Alegaram, em resumo, inépcia da petição inicial, por falta de prova do dano. Contestam ter o requerido exercido a função de contador de maneira autônoma, estando a matéria *sub judice*. Negam também o abalo à relação de confiança, pois a fiscalização iniciou-se em outubro de 2010 e a autuação ocorreu em janeiro de 2011, quando o requerido não mais prestava serviços de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

contador, pois deixou de fazê-lo em maio de 2010. Quanto ao erro na determinação da base de cálculo, argumentaram que tal erro autorizava a retificação da declaração de vontade, que não foi concretizada por decisão do administrador da empresa e não do requerido, pois não mais trabalhava na empresa demandada. E em relação ao creditamento indevido, também o administrador tomou a decisão, novamente, e coube ao contabilista apenas registrar o fato contábil. Impugna a responsabilidade objetiva e imputa ao sócio administrador Eduardo Remaili as decisões tomadas. Relatam que a empresa demandada foi constituída por exigência da autora, com o fito exclusivo de reduzir a carga tributária e trabalhista, pois havia, na verdade, relação de emprego, postulada em reclamatória. Defendem que o enquadramento dos clientes encomendantes relacionados às fls. 115/124 estavam de acordo com a tributação realizada e os termos das instruções do contabilista, uma vez que era o que dispunha a legislação à época. Negam, por fim, qualquer erro no exercício da contadoria da empresa e, de resto, a ocorrência de danos materiais ou morais (fls. 142/161). Juntaram documentos (fls. 143/247).

A autora apresentou réplica, com pedido de decretação de revelia, e impugnação aos termos da contestação, juntando documentos (fls. 256/265). Noticiou-se a improcedência da reclamação trabalhista (fl. 300).

Despacho saneador às fls. 309 e verso, deferindo provas documental, oral e pericial, distribuindo os ônus à luz dos pontos controvertidos. Embargos de declaração foram rejeitados e foram apreciados os quesitos (fls. 321 e 350). Foi indeferida a gratuidade processual aos requeridos (fl. 375), tendo sido interposto recurso de agravo de instrumento, a que se negou provimento (fls. 476/477). Negou-se provimento a agravo tirado contra decisão que rejeitou a alegação de inépcia (fls. 481/484).

Foi colhida a prova testemunhal (fls. 449/453). Laudo pericial apresentado (fls. 494/514), acerca do qual as partes tiveram oportunidade para manifestação, indeferindo-se pedido de novos esclarecimentos (fl. 548). Encerrada a instrução, as partes apresentaram memoriais finais (fls. 569/574 e 576/585).

Converteu-se o julgamento em diligência, para esclarecimentos do perito (fl. 587). Oficiou-se à Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo e, com a apresentação dos documentos, as partes se manifestaram e o perito, ao final, prestou novos esclarecimentos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

(fls. 703/707), com novas manifestações das partes (fls. 713/715 e 719/724). Novo ofício da Secretaria da Fazenda (fls. 730/732), instruído com documentos, com novas manifestações das partes (fls. 845/858 e 866).

É o breve relatório.

Fundamento e decidido.

A preliminar de inépcia da petição inicial foi bem rejeitada, com confirmação pelo egrégio Tribunal de Justiça ao julgar o recurso de agravo de instrumento. Com efeito, em se tratando de matéria afeta ao dano e sua prova, cumpre analisá-lo apenas por ocasião da sentença, isto é, trata-se de matéria de mérito.

No que tange à existência ou não de relação de consumo, pode-se entender que em relação à empresa demandada, é questionável a aplicação da legislação consumerista, pois não se vislumbra vulnerabilidade alguma, até mesmo em função do porte da empresa autora. De todo modo, esta discussão está esvaziada porque, no despacho saneador, não se inverteu o ônus da prova, com determinação precisa da responsabilidade pela prova dos fatos alegados pelas partes.

Além disso, já no tocante ao requerido, acionado pessoalmente, observa-se que se trata de profissional liberal e, nessa condição, a responsabilidade é de natureza subjetiva, estando regrada basicamente nos artigos 186, 927 e 1.177, parágrafo único, de todos do Código Civil. Desse modo, em linhas gerais, o contabilista será responsabilizado por atos inerentes ao exercício da profissão que resultem numa conduta antijurídica, uma vez comprovados o dolo ou a culpa e a relação de causa e efeito entre o dano sofrido pela empresa contratante e a conduta que ele praticou.

No caso em apreço, é de se excluir, de plano, qualquer alegação de que tenha havido relação de trabalho entre as partes, pois a reclamação trabalhista, movida pelo requerido, foi julgada improcedente em ambas as instâncias. Logo, a demanda será analisada à luz do regramento acima indicado, ou seja, sob a ótica da legislação comum, e não de possível vínculo de natureza empregatícia.

Relembre-se que os requeridos foram acionados porque, segundo a petição inicial, houve erro na determinação da base de cálculo do tributo, por aplicação indevida de diferimento, e creditamento indevido de ICMS, que resultaram em AIIM, a provocar danos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

de ordem material e moral.

Ocorre que, como bem delimitado no despacho saneador, fixou-se o seguinte ponto controvertido, letra *a*: *a existência de erro dos réus na escrituração contábil que motivou a autuação do Fisco Estadual no período de janeiro de 2008 a novembro de 2009*. Trata-se de ponto fulcral da demanda e o perito nomeado, depois da apresentação da documentação pertinente, e do questionamento específico do Juízo, acabou por responder negativamente.

Conforme laudo complementar, que modificou substancialmente o inicial, o perito concluiu que quando do lançamento das notas fiscais (fiscal e contábil), o órgão a ser consultado era somente acionado por meio do sistema Sintegra/ICMS, o qual fornecia a posição da empresa **na data da consulta**, não podendo fornecer outra diversa, pois não havia informações da Receita Federal. Segundo o perito, o agente fiscal se valeu de informações existentes em 2011, quando da autuação, e não das que existiam à época dos fatos, 2008 e 2009.

O perito fez, no laudo complementar, um quadro explicativo do documento Cadesp, sinalizando que a Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo fez inclusão ou alteração do regime em data posterior aos fatos fiscais e contábeis, para então concluir, expressamente, que *não houve erro por parte da Autora e dos Réus, na base de cálculo do imposto da Notas Fiscais, relativas ao período de janeiro de 2008 a dezembro de 2009, ao não ser levado em consideração que as empresas relacionadas estariam enquadradas no regime especial Simples Nacional* (fl. 707).

Não se trata, aqui, de avaliar a correção do AIIM, como posteriormente defendeu a Secretaria da Fazenda do Estado, dizendo que a empresa autuada tinha conhecimento de que as empresas eram optantes do Simples Nacional e, em consequência, não haveria direito de crédito, influenciando no regime de apuração a que estavam submetidas (fls. 730/732), uma vez que isto deve ser objeto de impugnação na via administrativa ou de ação própria, a critério da autora.

Para o deslinde desta causa, cabe avaliar, à luz das provas aqui produzidas, se houve erro por parte dos requeridos na prestação do serviço de contabilidade à empresa. Como visto, pela prova pericial, a resposta foi negativa, e a prova testemunhal também não



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

apresentou elementos bastantes para concluir em sentido contrário.

De relevante na oitiva das testemunhas, Pedro Luís Tieri relatou ter sido procurado pelo requerido, que se dizia preocupado com a falta de apresentação, pela autora, do cadastro de seus fornecedores e dos seus clientes para que ele, Ademir, enquanto contador, pudesse conferir o enquadramento fiscal e tributário de cada uma das empresas, de modo a conferir a regularidade do recolhimento do ICMS. Informou também a respeito da forma de consulta, no Sintegra (fl. 450).

A testemunha Regina Célia Baldani nada falou que colocasse em dúvida a correção do trabalho da parte demandada, principalmente quando esclareceu que as consultas de cadastro dos clientes e dos fornecedores eram pedidas as próprios clientes e fornecedores e quando eles não mandavam consultavam no Sintegra ou diretamente no Posto Fiscal, sempre obtendo os dados necessários. De importante, disse também que o dono da empresa, Sr. Eduardo, igualmente dava orientações, além naturalmente do próprio requerido (fl. 453).

De outro lado, além dessas testemunhas, foram ouvidas Adilson Brigano (fl. 452) e Sebastião Cavallaro (fl. 451), não tendo nenhuma delas afirmado que dolo por parte do administrador da empresa demandante, de modo que, nesse ponto, não restou provado que *a autora tenha deliberado conscientemente pela escrituração equivocada a fim de furtar-se ao pagamento dos tributos*, ponto controvertido objeto do item *c* (fl. 309).

Logo, conquanto não provada a conduta imputada ao administrador, que teria ciência do procedimento para, em tese, recolher tributo em valor inferior ao devido, cabe observar que, à luz dos depoimentos das testemunhas, não é possível concluir tenha havido erro por parte do requerido, o que basta para o desacolhimento da pretensão indenizatória. E diante dessa conclusão, descabe analisar-se o item *b* do despacho saneador, até porque o período assinalado, outubro de 2010 a janeiro de 2011, não corresponde ao interregno do AIIM, mas sim aos trabalhos dos agentes do Fisco.

Ante o exposto, **julgo improcedente o pedido. Em consequência, julgo extinto o processo, com resolução do mérito, com base no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.**

Condeno a autora ao pagamento das custas processuais respectivas e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da ação, quantia que está em consonância com as diretrizes do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Carlos, 20 de março de 2017.

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