



**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**

**SENTENÇA**

Processo nº: **1009665-18.2016.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Anulação de Débito Fiscal**  
 Requerente: **Salute Comércio e Produção de Leite Ltda**  
 Requerido: **Fazenda Pública do Estado de São Paulo**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Gabriela Müller Carioba Attanasio**

Vistos.

Trata-se de Ação Anulatória de Débito Fiscal, proposta por Salute Comércio e Produção de Leite Ltda, em face da **FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, com o objetivo de anular o Auto de Infração e Imposição de Multa (AIIM) nº 3.140.961-1, originado do Processo SF nº 1000682-434105/2010, no qual foram considerados inidôneos todos os documentos fiscais emitidos pela E.S Comércio Exportação, Importação e Representação Ltda., por decisão administrativa datada de 20 de junho de 2010, porém, com efeito retroativo a 2 de fevereiro de 2008, que não atenderam às condições previstas no item 3, § 1º, do artigo 59 do RICMS/00 e geraram o creditamento indevido de ICMS no montante de R\$ 37.244,25 e subsequente inscrição na CDA nº 1.092.073.616 no total de R\$ 364.801,60. Sustenta que a autuação é indevida, haja vista a sua boa-fé, comprovada pelos pagamentos realizados, pelo recebimento das mercadorias, bem como pela verificação da condição de habilitada da empresa contratada no Sintegra/ICMS.

A inicial veio instruída com Procuração (fl. 12) e com os documentos de fls. 13-249.

A Fazenda do Estado de São Paulo apresentou contestação, às fls. 266-275, na qual sustenta, em resumo que: **I)** o valor a título de ICMS destacado nas notas fiscais não foi escriturado a débito; **II)** a empresa ES foi criada unicamente com o intuito de fraudar o fisco paulista; **III)** apurou, em diligências, que a empresa inidônea nunca funcionou naquele local; **IV)** a alegada boa-fé não tem o condão de afastar o ilícito tributário diante da objetividade prevista no artigo 136 do Código Tributário Nacional; **V)** a veracidade da compra e venda não foi demonstrada nos autos; **VI)** a autora tem 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 - CEP 13560-760**

costume de negociar com empresas fraudulentas; **VII)** caberia à autora se certificar da existência do estabelecimento fornecedor da mercadoria; **VIII)** a autora não comprovou a alegada boa-fé.

Houve réplica (fls. 280-283).

### **É O RELATÓRIO.**

### **PASSO A FUNDAMENTAR E DECIDIR.**

O feito comporta julgamento antecipado, nos termos do art. 355, I, do CPC, eis que não há necessidade de produção de outras provas.

O pedido não comporta acolhimento.

A parte autora foi autuada, conforme o AIIM nº 3.140.961-1, por infração ao item 3, § 1º, do artigo 59 do RICMS/00, isto é, por operações mercantis realizadas mediante documento fiscal emitido por contribuinte, em situação irregular, que, conforme diligência feita por agentes fiscais, nunca exerceu atividades no local indicado ao Fisco.

A idoneidade da documentação tem como pressuposto a regularidade da empresa emitente perante o Fisco, mediante prova a cargo do contribuinte. Cumpre ressaltar que, para legitimar o aproveitamento do crédito de ICMS, compete ao contratante checar a regularidade cadastral daquele com quem se pretende contratar, bem como demonstrar a autenticidade do negócio jurídico realizado.

No caso em análise, a documentação carreada aos autos não evidencia a efetiva ocorrência das operações mercantis que deram azo ao creditamento do imposto, visto que não consta a regular inscrição do parceiro comercial no momento da aquisição das mercadorias, a publicação oficial da idoneidade da empresa, além da entrega e o transporte do material até a empresa autora.

Dessa forma, em face da precariedade da comprovação, deve persistir a presunção de legalidade do ato administrativo.

Em casos semelhantes, este Egrégio Tribunal decidiu na mesma senda, como retrata ementa proferida na Apelação nº 1046453-86.2014.8.26.0053:

*APELAÇÃO – ICMS – Anulatória de Auto de Infração – Conjunto probatório não demonstrou a efetiva realização do negócio jurídico. Empresa inidônea. Não comprovação da boa-fé por parte*



**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**

*da apelante, situação que impede o reconhecimento do creditamento do ICMS pela contribuinte - Trabalho fiscal idôneo a demonstrar a exigibilidade do crédito. Precedentes jurisprudenciais do STJ e TJ/SP. Sentença mantida. Recurso desprovido.*

(Relator(a): Mônica Serrano; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 8ª Câmara Extraordinária de Direito Público; Data do julgamento: 22/11/2016; Data de registro: 02/12/2016)

Frise-se, ainda, que o fato, por si só, das notas fiscais em análise serem eletrônicas não lhes garante imediata autenticidade. Basta a simples leitura da Portaria CAT nº 162/08, art. 10, §§ 1º e 2º, para verificar que a emissão de nota fiscal eletrônica (NF-e) não é garantia da idoneidade de documentos, tampouco da ocorrência de operações<sup>1</sup>.

Sendo assim, sopesadas as provas produzidas pelas partes, devem preponderar os elementos de convicção apresentados pela autoridade tributária, os quais atestam a irregularidade das operações.

Ante o exposto, julgo o processo, com resolução do mérito e **IMPROCEDENTE** o pedido relativo à anulação do AIIM nº 3.140.961-1, ficando obstado o creditamento pleiteado.

Condeno a autora a arcar com as custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor dado à causa.

**P.I.**

São Carlos, 21 de março de 2017.

<sup>1</sup> Art. 10 - Considera-se emitida a NF-e no momento em que for concedida a respectiva Autorização de Uso da NF-e.

§ 1º - A Autorização de Uso da NF-e concedida pela Secretaria da Fazenda não implica validação das informações contidas na NF-e.

§ 2º - Ainda que formalmente regular, não será considerado documento fiscal idôneo a NF-e que tiver sido emitida ou utilizada com dolo, fraude, simulação ou erro que implique, mesmo que a terceiro, o não-pagamento do imposto ou qualquer outra vantagem indevida.