

Registro: 2025.0000336097

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002218-65.2019.8.26.0471, da Comarca de Porto Feliz, em que é apelante ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado INDÚSTRIA E COMÉRCIO MANLUPLAST LTDA..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA LIARTE (Presidente sem voto), RICARDO FEITOSA E OSVALDO MAGALHÃES.

São Paulo, 4 de abril de 2025.

MAURÍCIO FIORITO

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1002218-65.2019.8.26.0471

Apelante: Estado de São Paulo

Apelado: Indústria e Comércio Manluplast Ltda.

Comarca: Porto Feliz

Voto nº 24.081

APELAÇÃO – TRIBUTÁRIO – EMBARGOS À EXECUÇÃO – ICMS – INIDONEIDADE DE NOTAS FISCAIS – Sentença de procedência – Declaração de inidoneidade posterior às operações documentadas nas notas fiscais – Súmula 509 do STJ – Demonstração da realização da operação comercial pela emissão de notas fiscais e pagamento do valor – Comprovação da boa-fé – Jurisprudência pacífica do STJ – Demonstração da regularidade dos lançamentos contábeis e do efetivo pagamento pela aquisição das mercadorias – Precedentes – Sentença mantida – **Recurso improvido**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo **Estado de São Paulo** em face da r. sentença de fls. 186/188, que nos autos dos embargos à execução fiscal¹ opostos por **Indústria e Comércio Manluplast Ltda.**, objetivando a extinção da execução mediante a declaração de nulidade do crédito tributário consubstanciado no Auto de Infração de nº 4.082.808-6, **julgou procedente** os embargos à execução fiscal e decretou a extinção da execução fiscal, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para anular-se o autor de infração nº 4.082.808-6. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do proveito econômico, assim considerado o valor do crédito tributário na data do presente julgamento.

Sustenta o apelante, em síntese, a necessidade de reforma da r. sentença, tendo em vista a legitimidade do auto de infração, uma vez que a parte autora comercializou com empresa destinatária cujo endereço era falso, não havendo comprovação das operações. Aduz que a requerente se creditou

¹ Valor da causa de R\$51.746,93 em 23/10/2019.

indevidamente do ICMS, utilizando documentos fiscais emitidos por empresas inexistentes e que não exerciam atividades no endereço utilizado para obtenção da inscrição estadual. Ou seja, o crédito de ICMS nunca existiu. Consequentemente não houve recolhimento do imposto e, em decorrência, nenhum crédito foi gerado.

Recurso recebido, processado e com apresentação de contrarrazões (fls. 203/212).

É O RELATÓRIO.

FUNDAMENTO.

Cinge-se a controvérsia recursal à suposta irregularidade do AIIM nº 4.082.808-6, lavrado em 17/08/2016, em decorrência de realização de operações comerciais desacompanhadas de documentação fiscal idônea.

Sobre o tema, **acórdão do C. STJ, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos**, anotou os requisitos necessários para o contribuinte afastar a presunção de legalidade da autuação fiscal:

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. 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 (...).

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 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, Min. Luiz Fux, j. 14/04/2010)

Nota-se que, **ante a responsabilidade tributária pessoal do contribuinte**, fixada no art. 136 do CTN, a interpretação do art. 22-A da Lei nº 6.374/89 deve se dar no sentido de que **a boa-fé do contribuinte é verificada quando comprovada (i) a então regularidade fiscal daquele com quem comercializou, (ii) a materialidade da operação e (iii) a inocorrência de má-fé.**

Deve-se, com isso, aplicar o disposto na **Súmula nº 509 do C. STJ**, publicada em 31/03/2014, que diz ser *“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”*, juntamente com o artigo 103, inciso I do CTN: *“Salvo disposição em contrário, entram em vigor: I - os atos administrativos a que se refere o inciso I do artigo 100, na data da sua publicação”*.

No caso, é **incontroverso** que a operação questionada ocorreu em 2013 (fl. 28) e que a declaração de inidoneidade do fornecedor das mercadorias deu-se em 24/10/2014 (fl. 70).

Desse modo, considerando que a declaração de inidoneidade do fornecedor se deu após as operações mercantis desconsideradas pelo Fisco e que restaram comprovadas a existência material e regularidade formal das

transações, bem como a boa-fé do comprador, **resta afastada a presunção de legitimidade do auto de infração.**

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

Embargos à execução – É incontroverso que as notas fiscais declaradas inidôneas remetem a período anterior à declaração de inidoneidade. Também, não há demonstração inequívoca da irregularidade da transação comercial, devidamente registrada nos assentos da empresa autora, bem como com prova de que ocorreram os pagamentos das mercadorias - As notas fiscais posteriormente declaradas inidôneas apresentaram, no momento da transação, aparência de regularidade, de forma que possibilitaram à autora o creditamento de ICMS correspondente à operação realizada - Recurso provido.

(TJSP; Apelação Cível 1001403-23.2015.8.26.0014; Relator (a): José Luiz Gavião de Almeida; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Foro das Execuções Fiscais Estaduais - Vara das Execuções Fiscais Estaduais; Data do Julgamento: 23/09/2020; Data de Registro: 23/09/2020).

RECURSOS OFICIAL E DE APELAÇÃO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ICMS. CREDITAMENTO DE TRIBUTO NA OPERAÇÃO DE AQUISIÇÃO DE MERCADORIA DE EMPRESA POSTERIORMENTE CONSIDERADA INIDÔNEA. OPERAÇÃO MERCANTIL COMPROVADA. Pretensão à anulação de auto de infração e imposição de multa por creditamento de ICMS em aquisição de fornecedor posteriormente considerado inidôneo. Sentença de procedência do pedido. Regularidade das operações comprovadas por notas fiscais, registros contábeis e pagamentos efetuados. Transações mercantis havida em outubro de 2005 e dezembro de 2006, antes da declaração de inidoneidade, de 2007. Boa-fé evidenciada, tal como exige o STJ, no Resp nº 1.148.444, julgado em sede de recurso repetitivo. Aplicação, ainda, da Súmula nº 509 do STJ. Honorários advocatícios fixados por equidade, diante da pouca complexidade da demanda e para evitar enriquecimento sem causa, pois o arbitramento em percentual atingiria cifra exorbitante. Inteligência dos arts. 85, §2º e §8º do CPC. Critério de equidade mantido. Contudo, o valor arbitrado na sentença é irrisório e insuficiente para remunerar com dignidade o patrono da parte, comportando majoração. Sentença reformada em parte. Em razão da sucumbência recursal, majoração da verba honorária, nos termos do disposto no art. 85, § 11, do CPC/15. Recursos oficial e de apelação

do Estado não providos e recurso do autor parcialmente provido. (TJSP; Apelação Cível 0019066-50.2013.8.26.0053; Relator (a): Djalma Lofrano Filho; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 10ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 16/09/2020; Data de Registro: 17/09/2020).

Ação Anulatória de Débito Fiscal. ICMS e multa lançados em auto de infração, em razão de apontado creditamento indevido do imposto quando da aquisição de mercadorias de empresa declarada inidônea. Ação julgada procedente. Recurso da Fazenda Estadual buscando a inversão do julgado. Improvimento. Hipótese em que a declaração de inidoneidade foi posterior à compra das mercadorias, presumindo-se a boa-fé da autora, não tendo relevância o efeito "ex tunc" conferido à referida declaração. Autora que comprova o regular pagamento das mercadorias adquiridas. Inteligência da Súmula nº 509, do STJ. Recurso improvido.

(TJSP; Apelação Cível 1053437-47.2018.8.26.0053; Relator (a): Aroldo Viotti; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 17/09/2020; Data de Registro: 17/09/2020).

Isto posto, nega-se provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação.

Por fim, há necessidade de fixação de honorários recursais em relação à apelação interposta pelo réu, que foi improvida, razão pela qual **ficam majorados em 1% acima do fixado (totalizando em 16%) os honorários advocatícios a serem pagos pelo réu**, em atenção ao art. 85, § 11, do CPC e ao trabalho adicional realizado em grau recursal pelo advogado da parte *ex adversa*.

DECIDO.

Ante o exposto, pelo meu voto, **nego provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação.**

Por fim, há necessidade de fixação de honorários recursais em relação à apelação interposta pelo réu, que foi improvida, razão pela qual **ficam majorados em 1% acima do fixado (totalizando em 16%) os honorários advocatícios a serem pagos pelo réu**, em atenção ao art. 85, § 11, do CPC e ao trabalho adicional realizado em grau recursal pelo advogado da parte *ex adversa*.

MAURICIO FIORITO
Relator