



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000437204

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1028271-64.2021.8.26.0196, da Comarca de Franca, em que é apelante ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS JUWILSON 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) E MAURÍCIO FIORITO.

São Paulo, 6 de maio de 2025.

OSVALDO MAGALHÃES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 37.951/25

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1028271-64.2021.8.26.0196

COMARCA: FRANCA

APELANTE: ESTADO DE SÃO PAULO

**APELADA: INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS
JUWILSON LTDA.**

EMENTA: Direito Tributário. Apelação. Anulação de débito fiscal de ICMS. Operações com empresas que tiveram inscrições estaduais declaradas nulas. Sentença de procedência da ação. Recurso não provido. I. Caso em Exame: Ação ordinária visando a desconstituição de AIIM lavrado por suposto creditamento indevido de ICMS oriundo de negócios com empresas que tiveram suas inscrições estaduais declaradas nulas posteriormente. II. Questão em Discussão: 2. A questão em discussão consiste em (i) verificar a possibilidade de aproveitamento de créditos de ICMS por comerciante de boa-fé, (ii) determinar a veracidade das operações comerciais realizadas antes da declaração nulidade das inscrições estaduais das empresas fornecedoras. III. Razões de Decidir: 3. O comerciante de boa-fé pode aproveitar créditos de ICMS de notas fiscais posteriormente declaradas inidôneas, conforme Súmula nº 509 do STJ, desde que demonstrada a veracidade das operações. 4. A documentação e prova técnica dos autos confirmam a regularidade das operações e dos recolhimentos tributários, justificando a anulação do AIIM. IV. Dispositivo e Tese: 5. Recurso não provido, mantida a sentença de procedência da ação anulatória. Tese de julgamento: 1. É lícito ao comerciante de boa-fé aproveitar créditos de ICMS de notas fiscais posteriormente declaradas inidôneas, quando demonstrada a veracidade das operações.

Legislação Citada:

Código de Processo Civil, art. 85, § 11º.

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp nº 1.148.444/MG, Rel. Min. Luiz Fux.

STJ, Súmula nº 509.

TJSP, Apelação Cível nº 1041600-35.2016.8.26.0224, Rel. Des. Ana Liarte.

TJSP, Apelação Cível nº 1000161-40.2019.8.26.0062, Rel. Des. Paulo Barcellos Gatti.

TJSP, Apelação Cível nº 1045316-30.2018.8.26.0053, Rel. Des. Décio Notarangi.

I – Trata-se de ação anulatória de débito fiscal proposta por INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS JUWILSON – EPP, por meio da qual busca desconstituir o AIIM nº 4.139.002-7, lavrado por suposto creditamento indevido de ICMS, nos anos de 2015 a 2018 oriundo de negócios celebrados com C.A. VIEIRA EIRELI – ME, RENA FER COMÉRCIO DE COUROS LTDA e F.C. RIGONI EIRELI, as quais tiveram suas inscrições estaduais declaradas nulas pelo Fiscal Estadual, no entanto, somente em 09/11/2018, 04/10/2018 e 28/11/2017, respectivamente.

A r. sentença de fls. 2099/2106, cujo relatório se adota, julgou procedente a ação para declarar a nulidade, e consequente inexigibilidade da autuação.

Inconformado, recorre o ESTADO DE SÃO PAULO, pugnando pela inversão do resultado da demanda (fls. 2111/2130).

Recurso processado e respondido às fls. 2134/2141.

É o relatório.

II – O recurso, *data venia*, não comporta provimento.

Segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo da Controvérsia, o comerciante de boa-fé que vende mercadoria a empresa posteriormente declarada inidônea pode realizar o aproveitamento do crédito de ICMS pelo princípio da não-cumulatividade, uma vez demonstrada a veracidade da compra e venda, porquanto o ato declaratório da inidoneidade somente produz efeitos a partir de sua publicação (REsp nº 1.148.444/MG, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 27.4.2010 – Tema nº 272 STJ).

Posteriormente, referido entendimento acabou reafirmado pela Súmula nº 509 desta mesma Corte Superior, segundo a qual “*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.*”

Extraí-se dos autos, por sua vez, que as operações mencionadas no AIIM nº 4.139.002-7 ocorreram nos anos de 2015 a 2018, conforme se extrai do relato da infração na referida autuação:

“ I - INFRAÇÕES RELATIVAS AO CRÉDITO DO IMPOSTO:

1. Nos meses de setembro e outubro de 2015, creditou-se indevidamente do ICMS no montante de R\$ 984,39 (novecentos e oitenta e quatro reais e trinta e nove centavos), nos valores especificados no demonstrativo nº 1, decorrente da escrituração de notas fiscais eletrônicas nele referenciadas no seu livro registro de entradas (EFD) e que não atendem às condições previstas no item 3, do § 1º, do artigo 59, do RICMS-00, visto que o emitente de tais documentos fiscais, o inidôneo C. A. VIEIRA EIRELI - ME, endereço suposto Rua Luisa Silva Pinheiros nº 1311, Jardim Pinheiros em Franca - SP, inscrição estadual nº 310.525.794.116 e CNPJ nº 19.040.558/0001-29 teve a sua inscrição estadual considerada NULA desde 09/10/2013 data de sua abertura, por simulação de existência de estabelecimento e/ou empresa, conforme processo de nulidade de inscrição nº 1000289-549646/2018.

Regularmente notificado a comprovar a regularidade de tais operações constantes nas notas fiscais eletrônicas inidôneas, não o fez a contento conforme resposta a notificação juntada ao auto.

INFRINGÊNCIA: Arts. 61, art. 59, §1º, item 3, do RICMS (Dec. 45.490/00).

CAPITULAÇÃO DA MULTA: Art. 85, inc. II, alínea "c" c/c §§ 1º, 9º e 10º, da Lei 6.374/89

2. Nos meses de dezembro de 2016 e janeiro e fevereiro e março de 2017, creditou-se indevidamente do ICMS no montante de R\$ 22.880,40 (vinte e dois mil, oitocentos e oitenta reais e quarenta centavos), nos valores especificados no demonstrativo nº 1, decorrente da escrituração de notas fiscais eletrônicas nele referenciadas no seu livro registro de entradas (EFD) e que não atendem às condições previstas no item 3, do § 1º, do artigo 59, do RICMS-00, visto que o emitente de tais documentos fiscais, o inidôneo F. C. RIGONI EIRELI, de endereço suposto à Avenida Major Elias Motta, 1151 em Franca SP, IE 310.598.782.114 e CNPJ 14.966.902/0001-91, teve a sua inscrição estadual considerada NULA desde 31/01/2012 data de sua abertura, por simulação de existência de estabelecimento e/ou empresa, conforme processo de nulidade de inscrição nº 1000289-345080/2017.

Regularmente notificado a comprovar a regularidade de tais operações

constantes nas notas fiscais eletrônicas inidôneas, não o fez a contento conforme resposta a notificação juntada ao auto.

INFRINGÊNCIA: Arts. 61, art. 59, §1º, item 3, do RICMS (Dec. 45.490/00).

CAPITULAÇÃO DA MULTA: Art. 85, inc. II, alínea "c" c/c §§ 1º, 9º e 10º, da Lei 6.374/89

Não se aplica o disposto do Art. 85-A da Lei 6.374/89 por motivo de dolo fraude ou simulação.

3. Nos meses de março a agosto, outubro a dezembro de 2017 e março de 2018, creditou-se indevidamente do ICMS no montante de R\$ 67.629,40 (sessenta e sete mil, seiscentos e vinte e nove reais e quarenta centavos), nos valores especificados no demonstrativo nº 1, decorrente da escrituração de notas fiscais eletrônicas nele referenciadas no seu livro registro de entradas (EFD) e que não atendem às condições previstas no item 3, do § 1º, do artigo 59, do RICMS-00, visto que o emitente de tais documentos fiscais, o inidôneo RENAFER COMERCIO DE COUROS LTDA, de endereço suposto à Avenida Jaime Telini, 5310 Res. Ana Dorotea em Franca SP, IE 310.596.450.114 e CNPJ 16.733.512/0001-05, teve a sua inscrição estadual considerada NULA desde 18/11/2015 data de sua abertura, por simulação de existência de estabelecimento e/ou empresa, conforme processo de nulidade de inscrição nº 1000289-279357/2018.

Regularmente notificado a comprovar a regularidade de tais operações constantes nas notas fiscais eletrônicas inidôneas, não o fez a contento conforme resposta a notificação juntada ao auto.

INFRINGÊNCIA: Arts. 61, art. 59, §1º, item 3, do RICMS (Dec. 45.490/00).

CAPITULAÇÃO DA MULTA: Art. 85, inc. II, alínea "c" c/c §§ 1º, 9º e 10º, da Lei 6.374/89" (fls. 43/44 – grifos no original)

Observa-se do relato transcrito *supra* que a sociedade C. A. VIEIRA EIRELI teve sua inscrição estadual considerada nula desde 09/10/2013. No entanto, tal declaração ocorreu somente em 09/11/2018.

Já a empresa F.C. RIGONI EIRELI teve sua inscrição estadual considerada nula desde 31/01/2012, desde sua abertura, sendo certo que tal declaração se deu em 28/11/2017.

Finalmente, a fornecedora RENAFER COMÉRCIO DE COUROS

LTDA teve sua inscrição estadual considerada nula desde 18/11/2015, muito embora isso tenha ocorrido somente em 04/10/2018, tudo conforme quadro à fl. 2015.

Ademais, a farta documentação carreada junto à petição inicial, bem como a prova técnica produzida constata a regularidade das operações e dos recolhimentos tributários.

Nesse sentido, confirmam-se as respostas do Perito Oficial aos quesitos formulados pela Fazenda Estadual:

“2) Pode o Sr. Perito esclarecer se a requerente apresentou nos autos controle de entrada das mercadorias relacionadas nas notas fiscais consideradas inidôneas?”

Resposta: *A resposta ao presente quesito é afirmativa. Vide fls. 976/995 dos autos.*

3) Pode o Sr. Perito esclarecer se para as notas fiscais emitidas por IVAN JUNIOR DE ANDRADE EIRELLI EPP, o veículo informado nos dados de transportador (FIAT/ STRADA WORKING) comporta as mercadorias relacionadas nas notas? Observando-se a data de emissão e hora de saída.

Resposta: *A resposta ao presente quesito restou prejudicada, considerando que o objeto da prova pericial se trata de verificar a regularidade dos registros contábeis referente as transações comerciais entre a requerente e as empresas C. A. VIEIRA EIRELI – ME, RENA FER COMERICO DE COUROS LTDA e F. C. RIGONI EIRELI.*

4) Pode o Sr. Perito esclarecer se há nos autos comprovantes de contato comercial com a empresa emitente das notas fiscais consideradas inidôneas por simulação pelo fisco, tais como contrato assinado entre as partes, pedidos de compra, orçamentos, trocas de e-mails entre os representantes das empresas? Em caso positivo, indicar as páginas sem que se encontram tais documentos.

Resposta: *Conforme informado pela requerente às fls. 66/72 e fls. 1148/1154 dos autos o contato com o vendedor ocorreu de via telefone e pessoalmente.*

5) Pode o Sr. Perito esclarecer se há nos autos comprovantes de pagamento das operações representadas nas notas fiscais consideradas inidôneas por simulação pelo fisco, demonstrando a efetiva saída dos valores da conta do comprador e direcionamento ao emitente das notas fiscais? Em caso positivo, tais

comprovantes estão acompanhados dos extratos bancários? Favor indicar as páginas em que se encontram tais documentos e, se possível, relacionar as notas fiscais aos comprovantes de pagamento. Vale lembrar que a jurisprudência dominante não admite como comprovante de pagamento meros agendamentos que não atestem a efetiva saída dos valores da conta do comprador e direcionamento ao vendedor.

Resposta: *A resposta ao presente quesito é afirmativa. Verificou-se que na maior parte das operações foram apresentados como comprovante de pagamento o “Relatório de Retorno do Arquivo SISPAG” que é um documento gerado pelo sistema SISPAG do Banco Itaú que informa o resultado do processamento das transações de pagamento realizadas pelo cliente naquele período.*

(...)

6) Considerando que o artigo 226 do Código Civil preceitua que os livros e fichas empresariais, por serem de produção unilateral, só fazem prova contra terceiros se confirmados por outros documentos, pode o Sr. Perito esclarecer se há nos autos outros documentos, que não apenas os livros e fichas empresariais, que possam comprovar a veracidade/existência material das operações representadas pelas notas fiscais? Em caso positivo, esclarecer quais seriam estes documentos, indicando as páginas em que se encontram nos autos.

Resposta: *Além dos livros e fichas empresariais foram apresentados os comprovantes de pagamento e documentos comprobatórios de remessa para industrialização.*

7) Ainda, considerando o processo de investigação levado a efeito pela Secretaria da Fazenda que chegou à conclusão de que a empresa emitente das notas fiscais nunca existiu de fato, mas apenas formalmente/documentalmente, situação que caracteriza o instituto da simulação, é possível afirmar categoricamente, diante das provas existentes nos autos, que as operações representadas nas notas por ela emitidas realmente existiram, ou seja, é possível atestar a veracidade das operações representadas nas notas fiscais diante das provas existentes nos autos? Em caso positivo, justificar como chegou a tal conclusão e indicar quais documentos indicariam a existência real e não simulada de tais operações, com a menção das páginas em que se encontram nos autos.

Resposta: *Considerando a documentação juntada aos autos, considerando o ponto de vista técnico, sob a ótica da Ciência Contábil, a perícia técnica pode afirmar que os registros e lançamentos contábeis das notas fiscais relacionadas no AIIM-ICMS n. 4.139.002-7 ocorreram de forma tempestiva e*

conforme determina a legislação contábil vigente à época dos fatos.” (fls. 2008/2010 – grifos no original)

Assim, na espécie, outra solução não se impõe senão a procedência da presente ação, tal como levada a efeito na origem.

Na mesma linha de entendimento, confirmam-se os seguintes precedentes deste Egrégio Tribunal de Justiça:

“APELAÇÃO – TRIBUTÁRIO – Autuação fiscal de empresa por creditamento supostamente indevido de ICMS – Notas fiscais emitidas por empresa posteriormente declarada inidônea - Anulação do AIIM – Possibilidade – Veracidade das operações e boa-fé do contribuinte - Compras realizadas antes da declaração de inidoneidade – Recurso Repetitivo nº 1.148.444/MG (Tema nº 272/STJ) – Súmula nº 509/STJ – Sentença de procedência mantida – Apelação desprovida” (4ª Câmara de Direito Público, Apelação Cível nº 1041600-35.2016.8.26.0224, Relatora Des. Ana Liarte, julgado em 09/12/2019)

“APELAÇÃO – AÇÃO ANULATÓRIA – AUTO DE INFRAÇÃO E IMPOSIÇÃO DE MULTA – APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DE ICMS – NOTAS FISCAIS DECLARADAS INIDÔNEAS – Pretensão inicial da empresa-autora voltada à desconstituição de auto de infração e imposição de multa (AIIM nº 4.071.329-5) lavrado pela autoridade tributária em decorrência do suposto aproveitamento indevido de créditos de ICMS – entendimento do Fisco de que não houve a comprovação da efetiva realização da operação econômica, dada a inidoneidade da empresa alienante, declarada em 20.08.2013, com pretensão eficácia ex tunc – operações econômicas atingidas pela declaração de inidoneidade que remontam a 11.2010 a 03.2011 – prova da veracidade das operações econômicas, bem como da boa-fé da autora-contribuinte no procedimento de aproveitamento dos créditos de ICMS gerados nas operações – inteligência do Enunciado nº 509, da Súmula do Colendo Superior Tribunal de Justiça - desconstituição do ato administrativo impugnado (AIIM nº 4.071.329-5) – sentença de parcial procedência da ação reformada para julgar procedente a demanda – inversão dos ônus sucumbenciais. Recurso da empresa-autora provido” (4ª Câmara de Direito Público, Apelação Cível nº 1000161-40.2019.8.26.0062, Relator Des. Paulo Barcellos Gatti, julgado em 07/10/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – PROCEDIMENTO COMUM - ICMS – NULIDADE DE LANÇAMENTO E INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO – INIDONEIDADE DE DOCUMENTOS FISCAIS – COMPROVAÇÃO DA REALIZAÇÃO DAS OPERAÇÕES COMERCIAIS COM EMPRESA POSTERIORMENTE DECLARADA INIDÔNEA. É lícito ao comerciante de boa-fé aproveitar os créditos de ICMS decorrentes de notas fiscais posteriormente declaradas inidôneas, quando demonstrada a veracidade da compra e venda (Súmula nº 509 do STJ). Operações mercantis demonstradas. AIIM anulado. Pedido procedente. Sentença mantida. Recurso desprovido” (9ª Câmara de Direito Público, Apelação Cível nº 1045316-30.2018.8.26.0053, Relator Des. Décio Notarangeli, julgado em 04/12/2019)

Por fim, tendo em vista a sucumbência recursal, majoro a verba honorária fixada em primeiro grau em 0,5% (meio por cento), com fundamento no artigo 85, § 11º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, pelo meu voto nego provimento ao recurso, mantida a r. sentença recorrida, também por seus próprios e jurídicos fundamentos, fixada a sucumbência recursal.

OSVALDO MAGALHÃES
Relator