



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2019.0000383904

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2093305-43.2019.8.26.0000, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é agravante ARGE LTDA (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL), é agravado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª 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 LUCIANA BRESCIANI (Presidente sem voto), CLAUDIO AUGUSTO PEDRASSI E CARLOS VON ADAMEK.

São Paulo, 17 de maio de 2019.

Alves Braga Junior
Relator
Assinatura Eletrônica

Voto	11642
Agravo de Instrumento	2093305-43.2019.8.26.0000 fh (digital)
Origem	1ª Vara da Fazenda Pública de São José do Rio Preto
Agravante	Arge Ltda.
Agravada	Estado de São Paulo
Juiz de Primeiro Grau	Adilson Araki Ribeiro
Decisão/Sentença	1º/4/2019
Relator	Alves Braga Junior, auxiliando Desª. Luciana Bresciani

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ICMS. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE. Crédito indevido de ICMS em decorrência de escrituração de documentos fiscais considerados inábeis. Declaração de inidoneidade da compradora, por inexistência de estabelecimento, ocorrida em momento posterior às operações. Não comprovação da veracidade da compra e venda. Inexistência de indícios de boa-fé da agravante e das operações comerciais.
RECURSO NÃO PROVIDO.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por **ARGE LTDA.** contra a decisão de fls. 694, dos autos de origem, que, em ação anulatória de débito fiscal ajuizada em face do **ESTADO DE SÃO PAULO**, indeferiu a tutela de urgência pela qual pretendia a suspensão da exigibilidade do AIIM 4.048.408-7.

A agravante sustenta a possibilidade de suspensão da exigibilidade do crédito tributário sem a necessidade do depósito integral, nos termos do art. 151, V, do CTN. Requer a antecipação da tutela recursal e a reforma da decisão.

Antecipação da tutela recursal indeferida a fls. 21/6.

Contraminuta a fls. 15/20.

FUNDAMENTAÇÃO

O recurso não comporta provimento.

A agravante foi autuada nos seguintes termos (**AIIM 4.048.408-7**, fls. 40, autos de origem):

“Creditou-se indevidamente do ICMS no montante de R\$ 12.200,00 (doze mil e duzentos reais), nos meses de outubro a novembro de 2012, decorrente da escrituração de documentos fiscais no valor de R\$ 78.000,00 (setenta e oito mil reais), relacionados no demonstrativo de fls. 5, relativamente à entrada de mercadorias pelo estabelecimento, e que não atende às condições previstas no item 3, do § 1º, do artigo 59, do RICMS-00 (Decreto 49.490/2000), os quais foram declarados **inidôneos** pelo fisco conforme **Declaração de Não Localização de Contribuinte**, Ficha Resumo, Relatório de Apuração e Termo de Diligências Fiscais. Os documentos fiscais foram supostamente emitidos por **empresa inapta** no cadastro de contribuintes do Estado de São Paulo, desde 14/03/2012, de razão social 'J. C. Macedo Silva Alumínios – ME', CNPJ: 15.191.832/0001-00

e inscrição estadual nº 279.022.346.119. Notificado regularmente, embora o contribuinte tenha apresentada vasta documentação, não comprovou a realização das operações com o suposto emitente, conforme se comprovam pelos documentos juntados.

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."

A suspensão da exigibilidade pode decorrer da consistência jurídica das alegações que apontam para a inexigibilidade do crédito (art. 151, V, CTN) ou do depósito em dinheiro (art. 151, II, CTN).

Segundo o art. 151, V do CTN, a concessão da medida liminar é apta a suspender o crédito tributário e, nos termos do art. 300 do CPC, para a concessão da tutela de urgência, o juiz, **poderá** exigir caução. Trata-se de **faculdade** do magistrado, e não de condição indispensável.

Nesse sentido, o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL.
ART. 151, II E V, DO CTN. HIPÓTESES INDEPENDENTES
DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO
TRIBUTÁRIO. RECURSO IMPROVIDO.

1. As hipóteses de suspensão de exigibilidade do crédito tributário previstas nos incisos II e V do art. 151 do CTN são independentes, pelo que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pode ser reconhecida com a simples presença da situação constante do último inciso, independentemente da existência ou não do depósito integral em dinheiro.

Precedentes: AgRg no AREsp 449.806/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30/10/2014; e (AgRg no REsp 1.121.313/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 9/12/2009).

2. Agravo interno a que se nega provimento” (Aglnt no REsp 1447738/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 19/05/2017).

No mesmo sentido, já decidiu este e. Tribunal de Justiça:

Agravo de instrumento

3003441-11.2018.8.26.0000

Relator(a): Claudio Augusto Pedrassi

Comarca: Tietê

Órgão julgador: 2ª Câmara de Direito Público

Data do julgamento: 19/12/2018

Ementa: ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ICMS. Tutela Antecipada. Suspensão da exigibilidade de crédito tributário. Documentação juntada pela empresa que, num exame sumário, demonstra erro no ALLM. Consonância com o art. 151, V, do CTN. Precedente. Decisão mantida. Recurso improvido.

Agravo de instrumento

3000052-81.2019.8.26.0000

Relator(a): José Maria Câmara Junior

Comarca: São José dos Campos

Órgão julgador: 8ª Câmara de Direito Público

Data do julgamento: 13/2/2019

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATO JUDICIAL IMPUGNADO. CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Tutela de urgência concedida pelo "juízo a quo" com base na plausibilidade da alegação, nos termos do art. 151, V, do CTN, sem a exigência do depósito do montante integral em dinheiro. A motivação da decisão impugnada extrai a plausibilidade da alegação em razão da existência de provimento jurisdicional favorável à contribuinte em situação análoga. O recurso não impugna o capítulo da decisão

que reconhece a consistência jurídica da alegação da contribuinte. O agravo objetiva apenas o reconhecimento da indispensabilidade do depósito do montante integral e em dinheiro para a suspensão do crédito tributário. Relevante notar que o agravo não desenvolve raciocínio com aptidão e potencial para afastar a consistência da alegação da contribuinte, limitando-se a impugnar a falta do depósito para obter a suspensão da exigibilidade. Em sede de ação anulatória, a suspensão da exigibilidade pode considerar duas situações distintas. A primeira versa sobre a consistência jurídica das alegações que apontam para a inexigibilidade do crédito (CTN, art. 151, inciso V), enquanto a outra gravita em torno do depósito em dinheiro do valor (inciso II). Possibilidade de dispensa de caução na hipótese porquanto a suspensão do crédito tributário foi decretada com base no inciso V, do art. 151, do CTN. Decisão mantida. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

Conforme o entendimento firmado pelo e. Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo (REsp 1.148.444/MG, Tema 272) e na Súmula 509, *“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”.

Ausentes indícios de boa-fé da agravante e de operações comerciais, porque “o suposto emitente dos documentos fiscais nunca existiu no local indicado como sendo seu estabelecimento”

(fls. 422, autos de origem).

Não há irregularidade ou flagrante ilegalidade capaz de ensejar a suspensão da exigibilidade do AIIIM.

O auto de infração, enquanto ato administrativo, goza de presunção de veracidade e legitimidade.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao recurso.

Alves Braga Junior

Relator

ASSINADO COM CERTIFICADO DIGITAL