



SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA FAZENDA  
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

# TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

ANA MARIA LEME  
Coordenadora de Informática  
RG-11.022.805-4

<b>CAMARA</b>
<b>SUPERIOR</b>

<b>PROCESSO Nº</b>
<b>DRT6-812914-2008</b>

<b>RECURSO</b>
<b>ESPECIAL</b>

<b>RECORRENTE</b>	<b>SERMATEC INDÚSTRIA E MONTAGENS LTDA.</b>				
<b>RECORRIDO</b>	<b>FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL</b>				
<b>RELATOR(A)</b>	<b>GIANPAULO CAMILO DRINGOLI</b>	<b>AIIM</b>	<b>3.101.986-9</b>	<b>S. ORAL</b>	<b>NÃO</b>
<b>EMENTA</b>					
<b>ICMS – CRÉDITO INDEVIDO DECORRENTE DE DOCUMENTAÇÃO INIDÔNEA E RECEBIMENTO DE MERCADORIA ACOBERTADA POR DOCUMENTO INIDÔNEO</b>					
<b>MÉRITO</b>					
Há paradigma para suportar a tese da boa fé da adquirente. O voto condutor da decisão recorrida não teceu maiores considerações sobre as provas de pagamento, adotando a tese de sua irrelevância para tornar regulares os documentos declaradamente inidôneos.					
<b>RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA DETERMINAR O RETORNO À SEDE ORDINÁRIA PARA COMPLEMENTAÇÃO DO JULGAMENTO</b>					
<b>CAPITULAÇÃO DA INFRAÇÃO</b>			<b>CAPITULAÇÃO DA MULTA</b>		
Artigos 59, 61 e 203 do RICMS (Dec. 45.490/2000).			Art. 527, II, "c", e III, "a", do RICMS/2000.		

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial, interposto pelo contribuinte, contra decisão de recurso ordinário, que manteve as exigências fiscais do AIIM inicial.

2. A acusação fiscal versa sobre o crédito indevido decorrente de documentação inidônea, e o recebimento de mercadoria com documento inidôneo.
3. Inconformado, o Contribuinte em seu recurso alega ter agido de boa fé, e que teria comprovado a efetividade das operações. Pede o provimento de seu recurso.
4. A d. Representação Fiscal em contrarrazões pugna pelo não conhecimento das demais alegações por envolver matéria de prova.
5. É a síntese do necessário.

## VOTO

6. A Recorrente indica pelo menos uma decisão, que adotou a tese de que a comprovação da realização do negócio mercantil, mediante a entrada da mercadoria no estabelecimento e o pagamento de seu preço, evidencia a boa fé do adquirente, implicando, desse modo, na possibilidade do aproveitamento do crédito decorrente da aquisição das mercadorias, ainda que o fisco tenha comprovado a inidoneidade dos documentos fiscais que acobertaram tais



SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA FAZENDA  
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

ANAMARIA LEITE  
Diretor de Informática  
FONE: 311.022.805-4

CÂMARA  
SUPERIOR

PROCESSO Nº  
DRT6-812914-2008

RECURSO  
ESPECIAL

operações.

7. Considerando que o voto condutor do acórdão recorrido considerou irrelevante a existência da prova de pagamento, restou demonstrada a divergência interpretativa, e o apelo do contribuinte deve ser conhecido, pelo menos no que se refere à relevância da prova de pagamento para evidenciar a ocorrência da operação comercial e a boa fé do adquirente.
8. Assim, não há como deixar de conhecer do presente apelo. Entretanto, não há como decidir sobre o mérito da ação fiscal, porquanto não restou registrado no voto condutor da decisão de recurso ordinário que há efetivamente prova de pagamento.
9. Ainda que o voto vencido tenha feito referência aos pagamentos de algumas das operações, suas considerações não tem a necessária eficácia jurídica, por não ter sido sufragado pela maioria dos componentes da Câmara *a quo*.
10. Portanto, deve-se determinar o retorno dos autos à sede ordinária, para a complementação do julgamento, para que reste evidenciado para quais operações há efetivamente prova de pagamento.
11. Deve a decisão de recurso ordinário discriminar quais operações efetivamente ocorreram, e quais efetivamente não ocorreram, a fim de que esta C. Câmara Superior possa decidir com segurança pelo provimento ou desprovimento do recurso do Contribuinte.
12. Todavia, se a maioria desta C. Câmara Superior entender desnecessário o retorno à sede ordinária para complementação do julgamento, deve-se prestigiar a corrente que entende ser irrelevante a intenção do agente na prática da infração tributária, com base no artigo 136 do CTN.
13. Os que adotam o caráter objetivo da infração tributária consideram irrelevante a efetiva ocorrência da operação comercial, para "legitimar" o crédito glosado, por estar amparado em documento inábil ou inidôneo.
14. Com efeito, eventuais pagamentos efetuados em nome do suposto fornecedor não têm o condão de tornar regular uma comprovada situação irregular perante o fisco, porquanto não houve o fato gerador, na forma como foi declarado no documento fiscal considerado inidôneo. Esse documento não reflete a realidade dos fatos e, por essa razão, não faz prova da ocorrência do fato gerador, ainda que reste efetivamente comprovado que as mercadorias entraram no estabelecimento adquirente. O certo é que não se originaram do local indicado como estabelecimento fornecedor, e sua origem é absolutamente desconhecida.

SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA FAZENDA  
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

## TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CAMARA  
SUPERIORPROCESSO Nº  
DRT6-812914-2008RECURSO  
ESPECIAL

15. A prova de pagamento é absolutamente insuficiente para tornar regular uma simulação de existência de estabelecimento, tampouco transformar em verdadeiras as informações falsas constantes na Declaração Cadastral - DECA. Há um caso que considero emblemático nesse sentido, o julgamento do Processo DRTCIII-9076492-2001, em que houve efetiva comprovação de que os pagamentos efetuados ao suposto fornecedor faziam parte da simulação da própria operação comercial, porquanto esse fornecedor era, na verdade, interposta pessoa que agia em seu próprio nome, mas por conta de outra empresa em situação irregular não apenas perante o fisco estadual, mas também perante a legislação federal que disciplina as operações com combustíveis derivados de petróleo. A efetiva comprovação dessa simulação das próprias operações comerciais foi trazida aos autos por intervenção do Ministério Público, que atestou, mediante farto material probatório, a transferência dos valores pagos pelo suposto fornecedor, no mesmo dia em que eram depositados em sua conta corrente, ao verdadeiro fornecedor, que estava impedido de operar pelo órgão competente federal no tocante às operações com combustíveis derivados de petróleo. A simulação das operações comerciais restou evidente, já que os valores eram transferidos em sua totalidade, demonstrando não haver qualquer margem de lucro na suposta operação praticada pela interposta pessoa.
16. De outra parte, o dever de diligência da Recorrente decorre de disposição expressa da Lei do ICMS. Ao não se certificar da regularidade fiscal de seus clientes, conforme dispõe o artigo 22-A da Lei 6.374, de 1989, a Recorrente assumiu o risco de cometer a infração, por ato próprio, relativa ao crédito indevido não suportado por documento fiscal hábil. Não se trata de exercer o poder de polícia inerente à fiscalização, mas apenas de certificar-se da existência real de seus fornecedores ou clientes.
17. Não se pode falar em violação do princípio da não cumulatividade na hipótese de o suposto fornecedor ter simulado sua existência. O certo é que as informações contidas nas notas fiscais inidôneas não refletem a realidade dos fatos. O documento inidôneo não se presta para a transferência do crédito, por conter informações falsas sobre a origem da mercadoria.
18. Nem se alegue ter sido a data da declaração de inidoneidade do fisco posterior à data da ocorrência das supostas operações com o fornecedor, mediante as notas fiscais declaradas inidôneas.
19. A inidoneidade dos documentos fiscais não decorre de qualquer ato da administração tributária, mas da própria natureza jurídica dos atos praticados pelo contribuinte em situação irregular perante o fisco. O fato de não estar operando no local indicado como estabelecimento e de declarar informações cadastrais que não correspondem à realidade dos fatos tornam os documentos fiscais emitidos inidôneos e, portanto, inábeis para acobertar a saída, a entrega, o recebimento, o transporte, a estocagem e o depósito da mercadoria ou, até mesmo, para a transferência do crédito do imposto destacado nesses



SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA FAZENDA  
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

# TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CAMARA  
SUPERIOR

PROCESSO Nº  
DRT6-812914-2008

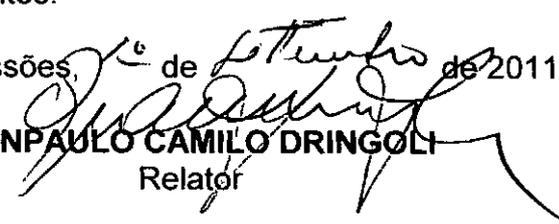
RECURSO  
ESPECIAL

documentos, conforme itens 3 e 4 do § 1º do artigo 56 do RICMS/1991.

20. A questão dos efeitos da declaração de inidoneidade de contribuinte e dos documentos fiscais por ele emitidos não é nova neste Egrégio Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo. Por ampla maioria, tem prevalecido o entendimento de que são efeitos meramente declaratórios.

21. Por todo o exposto, e por estarem presentes seus pressupostos de admissibilidade, **DEVE-SE CONHECER DESTE RECURSO DO CONTRIBUINTE**, para determinar o retorno dos autos à sede ordinária, a fim de que se **COMPLEMENTE O JULGAMENTO, APRECIANDO A EXISTÊNCIA DA PROVA DE PAGAMENTO, E A POSSIBILIDADE DA EFETIVIDADE DA OPERAÇÃO COMERCIAL**. Ultrapassado o conhecimento, no mérito, **O APELO DEVE SER DESPROVIDO**, mantendo-se a decisão de recurso ordinário, por seus próprios fundamentos.

Sala das Sessões, 10 de Setembro de 2011.

  
GIANPAULO CAMILO DRINGOLI  
Relator

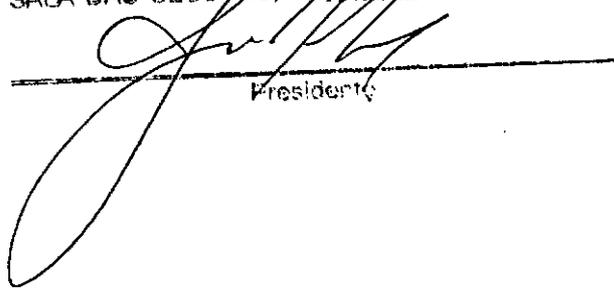
A pedido dou vista ao processo a(o) SR(a)

EDUARDO P. SALUSSE

pelo processo nº 15 de 01/09/2011 (art. 326 do R.T.)

fianças arrolado o juízo de

SALA DAS SESSÕES, em 01/09/2011



Presidente

1683



SECRETARIA DA FAZENDA DE SÃO PAULO  
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA  
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

AMANDA LEITE  
Avaliadora de Informações  
R. de F. de A. de S. 10-4

CÂMARA  
SUPERIOR

PROCESSO Nº  
DRT-6-812914/2008

O acordão recorrido, capitaneado pelo voto do I. Juiz com voto, prestigiar a responsabilidade objetiva prevista no art. 136 do CTN, o que não coaduna com as diretrizes definidas pelo STJ no recurso especial repetitivo nº 1.148.144.

Logo, deu provimento parcial ao recurso do contribuinte para afastar a aplicação da responsabilidade objetiva como fundamento para manutenção da acusação.

Deve retornar os autos à Câmara "a quo" para prosseguir o julgamento, atentando para aferição da base do adquirente (ausência de dolo ou culpa),

efetiva ocorrência do negócio jurídico  
de compra e venda (provas de pagamento,  
transporte, etc) e os efeitos retroativos  
da declaração de inidoneidade,  
à luz do conjunto probatório acostado  
aos autos e exclusivamente em  
relação aos itens I.1 e I.2 do AIM,  
mantendo-se a acusação do item 3.  
Σ como voto.

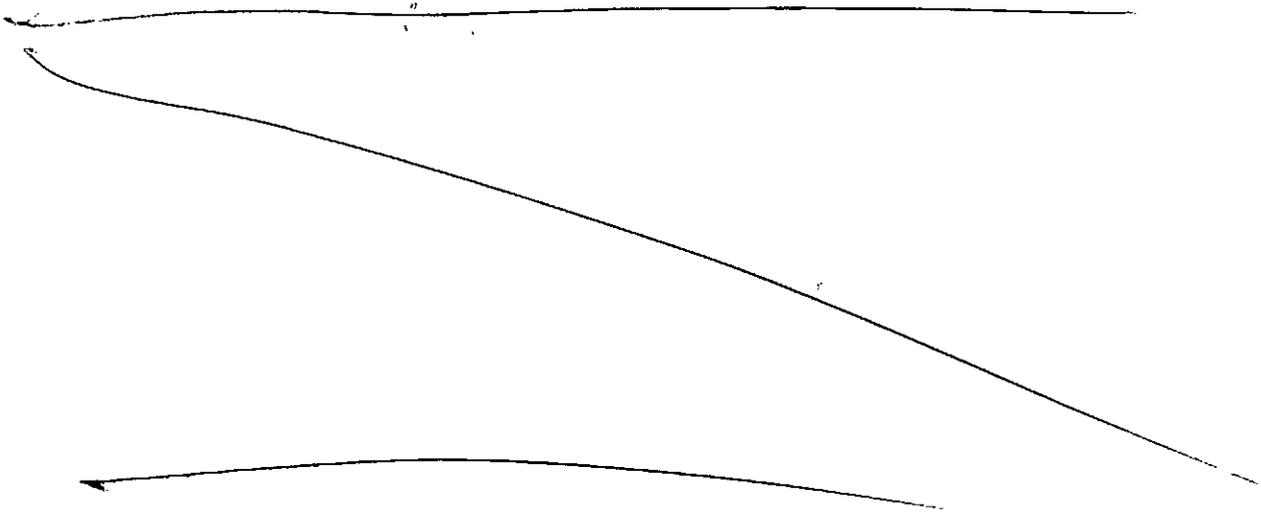
*Eduardo* 2 29/05/2012

EDUARDO PEREZ SALUSSE

Mantendo seu voto

*Gianpaulo*

Gianpaulo Camilo  
Dringoli





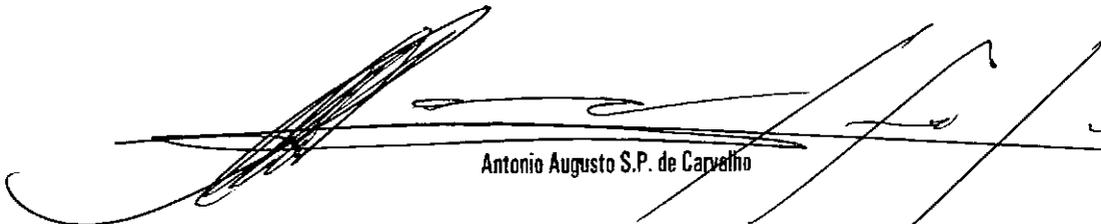
**SECRETARIA DA FAZENDA DE SÃO PAULO**  
**COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA**  
**TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS**

1684  
ANA MARIA LONE  
AL. 504/134 Informatica  
RG: 11.022.803-4

CÂMARA SUPERIOR

PROCESSO Nº  
DPT-06-812914/08

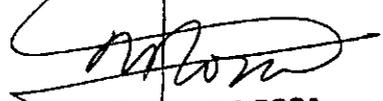
*acompanho p. i. juiz  
Edmundo Salusse.*

  
Antonio Augusto S.P. de Carvalho

*com o Dr. Salusse*

  
AUGUSTO TOSCANO

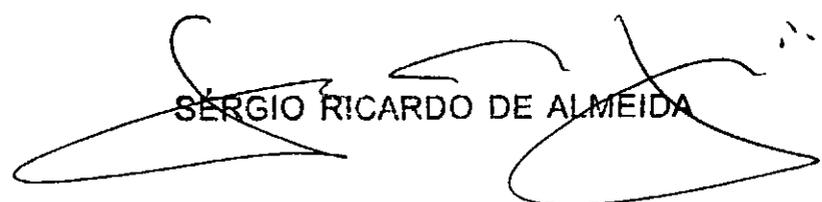
*com o Dr. Salusse*

  
JOSÉ ROBERTO ROSA

*com o Dr. Salusse*

  
Luiz Fernando Mussolini Jr.

*com o Dr. Salusse*

  
SÉRGIO RICARDO DE ALMEIDA

+  
Com Dr. Salusse

FRANCISCO ANTONIO FEIJÓ

Com o Dr. Fringoli

*Caclida Peixoto*

Caclida Peixoto

*Paulo Gonçalves da Costa Junior*

Paulo Gonçalves da Costa Junior

com o Dr. Salusse

*Vicente do Carmo Sapienza*

VICENTE DO CARMO SAPIENZA

Com Dr. Fringoli

*Fernando Moraes Sallaberry*  
FERNANDO MORAES SALLABERRY

Com Dr. Salusse

*Vanessa P. Rodrigues Dornier*

Vanessa P. Rodrigues Dornier

c/ Dr. Salusse

*Celso Barbosa Julian*

CELSO BARBOSA JULIAN

Com o Dr. Salusse

*Jose Paulo Neves*  
Jose Paulo Neves  
Presidente

Jose Paulo Neves  
Presidente

Com Dr. Salusse

*Argos Campos Ribeiro Simões*  
ARGOS CAMPOS RIBEIRO SIMÕES