



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

CÂMARA
13ª JULGADORA

PROCESSO Nº
DRTC-III-335935/2010

RECURSO
PED. RET. JULGADO

RECORRENTE	ADLINE COM. DE EQUIP. ELETRÔNICOS E SERVIÇOS LTDA				
RECORRIDO	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL				
RELATOR(A)	JOÃO MALUF JÚNIOR	AIIM	3.131.800-9	S. ORAL	SIM
EMENTA					
ICMS CRÉDITO INDEVIDO – DOCUMENTO INIDÔNEO Não demonstrada a existência de erro de fato no julgado combatido. NÃO CONHECIDO.					
CAPITULAÇÃO DA INFRAÇÃO			CAPITULAÇÃO DA MULTA		
- Art. 59, §1º, item 3, art. 61, RICMS/00.			- Art. 527, II, "c", §§1º e 10, RICMS/00.		

RELATÓRIO

1. Às fls. 470/507, esta c. 13ª Câmara Julgadora negou provimento ao Recurso Ordinário, de modo que, não se conformando, apresentou a Autuada o presente Pedido de Retificação de Julgado, de fls. 510/522.

VOTO

2. Primeiramente, verifico que as alegações da Autuada não demonstram a existência de erro de fato no julgado, razão pela qual não conhecerei de seu presente pedido.

3. Apenas para lembrar, cumpre dizer que a Câmara Superior afastou a aplicação do princípio da responsabilidade objetiva, determinando o encaminhamento dos autos à Câmara *a quo* para julgamento dos demais argumentos à luz do conjunto probatório, exclusivamente em relação ao item I do AIIM. Portanto, esse é o único item que se encontrou em discussão no julgado combatido.

4. A acusação aqui tratada refere-se ao creditamento indevido de ICMS decorrente da inidoneidade dos documentos fiscais levados a crédito, de modo que, analisando o conjunto probatório carreado aos autos, e tendo em vista o comando da decisão proferida pela c. Câmara Superior, acima referida, esta c. 13ª Câmara Julgadora entendeu por negar provimento ao Recurso Ordinário.

5. O fundamento do julgado "a quo" não deixa dúvidas de que entendeu que a autuada não teria conseguido demonstrar a realização das operações nos termos em que descritas nos documentos fiscais que as deram suporte.

6. A Autuada, em seu presente pedido, alega que teria havido erro nessa decisão uma vez que considerou não haver prova de compensação bancária para cópia de cheques apresentados, mas, pelo contrário, haveria tais provas,



SECRETARIA DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CÂMARA
13ª JULGADORA

PROCESSO Nº
DRTC-III-335935/2010

RECURSO
PED. RET. JULGADO

segundo alega. Do mesmo modo, outro equívoco teria sido a decisão combatida ter afirmado que não haveria prova de compensação bancária para as "solicitações de transferência". Além desses supostos erros, alega que "não merece guarida nem mesmo a afirmação de que não haveria correspondência entre os valores das notas fiscais e os valores constantes dos comprovantes de pagamento".

7. Primeiramente, quanto a essa última alegação, de que "não merece guarida nem mesmo a afirmação de que não haveria correspondência entre os valores das notas fiscais e os valores constantes dos comprovantes de pagamento", entendo que não constitui ela erro de fato cometido pelo julgado, mas simplesmente mero inconformismo e a tentativa de que sejam reapreciadas as questões lá postas de forma fundamentada, para o que não se presta a presente espécie recursal. Por essa razão, dela não conheço.

8. Quanto aos supostos erros cometidos, primeiramente tomemos o caso dos documentos intitulados "cópia de cheque", por exemplo, aquele juntado às fls. 121. Vemos que esse documento não é uma cópia de cheque, mas apenas intitula-se "cópia de cheque", contendo apenas, por exemplo, a indicação de um suposto número de cheque, porém sem elementos que atestem sua autenticidade, tais como a identificação do signatário, a data, conta corrente, agência etc. e não indica do valor do cheque. Há algumas informações, tais como o valor e data, escritos a mão em um cabeçalho na parte superior da folha que, a meu ver, em vez de reforçar, enfraquece a autenticidade desse documento.

9. Por outro lado, a suposta prova de compensação bancária, de fls. 122, também não permite a certeza de sua autenticidade uma vez que não há elementos seguros que demonstrem ter sido documento de fato emitido pela instituição bancária e não, de forma unilateral, pela própria autuada. Por outro lado, a suposta transferência não indica o destinatário, o que dificulta a sua aceitação como prova de pagamento da operação. Assim, na verdade, a meu ver, a Autuada não fez prova da transferência bancária. Foi exatamente essa a conclusão exposta no julgado combatido:

"Por outro lado, as provas de pagamento apresentadas às fls. 82/126, a meu ver, não são suficientes para comprovar a existência das operações com o fornecedor das mercadorias. Primeiramente, cópia de cheque apresentado (fls. 121) não pode ser aceito sem que venha em conjunto a prova da compensação bancária. O mesmo se dá em relação às solicitações de transferência sem prova da compensação bancária (fls. 83, 118, 123 e 124)." (g.n.)

10. Repetindo a expressão utilizada no julgado combatido, o mesmo se dá em



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

CÂMARA
 13ª JULGADORA

PROCESSO Nº
 DRTC-III-335935/2010

RECURSO
 PED. RET. JULGADO

relação às solicitações de transferência. Por exemplo, tomemos aquela de fls. 263: vê-se que esse é um documento produzido, unilateralmente, pela autuada. Desse modo, ele somente representaria uma prova irrefutável de pagamento da operação, em primeiro lugar, houvesse um outro documento produzido, dessa vez, pela instituição bancária que atestasse que de fato ocorreu essa transferência. Porém, a suposta prova de compensação bancária, de fls. 262, não permite concluir que é um documento efetivamente produzido pelo banco e que possua autenticidade. Assim, conclui-se que não há efetivamente prova de compensação bancária. Desse modo, correta a decisão combatida no que consignou, conforme trecho transcrito anteriormente.

11. Portanto, em seu presente pedido a Autuada não demonstra a existência de erro de fato no julgado "a quo", mas tão somente a pretensão de ver reapreciadas as questões lá decididas de forma fundamentada.

12. Ante todo o exposto, NÃO CONHEÇO do presente Pedido de Retificação de Julgado.

Sala das sessões, 12 de Julho de 2013.

[Assinatura]
 JOÃO MALUF JÚNIOR
 JUIZ RELATOR

~~Em~~ Em tempo, CONHEÇO PORÉM
 NÃO PROVIMENTO A PEDIDA.

[Assinatura]
 JOÃO MALUF JÚNIOR



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CÂMARA	PROCESSO Nº	RECURSO
13ª Câmara Julgadora	DRTC-III-335935/2010	RETIFICAÇÃO DE JULGADO

RECORRENTE	ADLINE COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS ELETRÔNICO E SERVIÇOS LTDA.				
RECORRIDA	FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO				
RELATOR	JOÃO MALUF JÚNIOR	AIIM	3.131.800-9	S. ORAL	NÃO

EMENTA

ICMS.

Item I do AIIM (creditamento indevido na medida em que amparado por documentação inidônea): Pedido de Retificação de Julgado provido na medida em que constatados “erros de fato” no Pedido de Vista da Representação Fiscal (DRF Nº. 063/NMFA/12 de lavra da digna Representante Fiscal Neusa Maria Ferreira Asada), “Pedido de Vista da Representação Fiscal” este que embasou o voto condutor – Voto de Vista – proferido pelo i. juiz João Maluf Júnior em 08/03/13 e que ensejou a formação da ora r. decisão retificanda. A desqualificação – em função dos apontados “erros de fato” – do aludido “Pedido de Vista da Representação Fiscal” (com a conseqüente anulação do também já mencionado r. voto condutor e da própria r. decisão retificanda) enseja a modificação do resultado da r. decisão proferida por esta Colenda Câmara Julgadora quando do julgamento do RECURSO ORDINÁRIO em 08/03/13. Neste sentido, dou parcial provimento ao RECURSO ORDINÁRIO previamente interposto em razão da adoção integral da denominada “teoria da aparência” (“construída” a partir da interpretação do art. 23 da Lei Complementar nº. 87/96 e adotada inicialmente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do Recurso Especial nº. 1.148.444/MG e, posteriormente, pela Egrégia Câmara Superior do Colendo Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo).

PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DE JULGADO PROVIDO COM O CONSEQUENTE PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO ORDINÁRIO PREVIAMENTE INTERPOSTO.

CAPITULAÇÃO DA INFRAÇÃO	CAPITULAÇÃO DA MULTA
--------------------------------	-----------------------------

Marcelo Frés Del Fiorentino



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

FLS.

SECRETARIA DA FAZENDA

COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CAMARA 13ª Câmara Julgadora	PROCESSO Nº DRTC-III-335935/2010	RECURSO RETIFICAÇÃO DE JULGADO
---------------------------------------	--	---

- Item "3" do § 1º do art. 59 c/c o art. 61 do RICMS/SP (Decreto nº. 45.490/00).	- Alínea "c" do Inc. II do art. 527 e respectivos §§'s 1º e 10 do RICMS/SP (Decreto nº. 45.490/00).
--	---

VOTO DE PREFERÊNCIA

1. Julgo importante transcrever (pela importância para o adequado deslinde do ora litígio administrativo e adotando o relatório previamente apresentado pelo i. juiz relator) excertos do voto previamente proferido pelo i. juiz Carmine Lourenço Del Gaiso Gianfrancesco quando do julgamento do RECURSO ORDINÁRIO que ensejou a interposição do ora PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DE JULGADO; "voto" este considerado "voto vencido" em função do voto-vista proferido pelo i. juiz João Maluf Júnior posteriormente encampado pelo voto do i. juiz presidente Oswaldo Faria de Paula Neto, *in verbis*:

"(...) **CÂMARA:** 13ª Julgadora. **PROCESSO Nº.:** DRTC-III-335935/2010. **RECURSO:** ORDINÁRIO. **RECORRENTE:** ADLINE COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS E SERVIÇOS LTDA. **RECORRIDO:** FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL. **RELATOR(A):** CARMINE GIANFRANCESCO. **AIIM:** 3.131.800-9 (...) **EMENTA:** ICMS – CRÉDITO INDEVIDO – DOCUMENTO INIDÔNEO (...) **RELATÓRIO** (...) De acordo com o AIIM inaugural a Contribuinte teria cometido as seguintes infrações: "I – INFRAÇÕES RELATIVAS AO CRÉDITO DO IMPOSTO: 1. Creditou-se indevidamente do ICMS no montante de R\$ 972.358,92 (...) no período de maio/2005 a dezembro/2005 (...) decorrente da escrituração de supostos documentos fiscais nele referenciados e apreendidos pelo AALD nº. (...) relativamente às entradas de mercadorias no estabelecimento, e que não atendem às condições previstas no item 3, do § 1º, do artigo 59, do RICMS/00, considerados inábeis conforme o art. 184, inciso I do RICMS/00. Tais documentos, juntados às fls. 09 a 71, foram supostamente



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

CAMARA
13ª Câmara Julgadora

PROCESSO Nº
DRTC-III-335935/2010

RECURSO
RETIFICAÇÃO DE JULGADO

emitidos por "Inovar Comercial Ltda." (...) ocorrido a simulação da existência do estabelecimento – Documentos inidôneos: Todos os documentos fiscais a ele atribuídos, conforme se comprovam pelas cópias (...) A autuada foi notificada a prestar informações pertinentes aos documentos fiscais apreendidos, e atendido conforme documentos juntados às fls. 78 a 126 (...). A Autuada, ora Recorrente, apresentou sua Impugnação às fls. 167/185, exposto (...) suscintamente (...) – Juntou aos autos inúmeros documentos, que segundo afirma, confirmam a veracidade da operação e que caracterizam sua boa-fé. São eles: cópia do Livro Registro de Entradas, cópias de planilhas de controle de conta corrente com os respectivos comprovantes de operações bancárias (pagamento), cópia da consulta do SINTEGRA em nome de INOVAR COMERCIAL LTDA., empresa declarada inidônea pelo Fisco e cópias de documentos denominados de Conhecimento de Transporte emitidos pela transportadora LOGICTRANS – LOGISTICA E TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA, comprobatórios do recebimento das mercadorias (...) – Aduz que a declaração de inidoneidade da empresa INOVAR COMERCIAL LTDA. adveio somente em fevereiro de 2010, ou seja, após mais de 04 (quatro) anos da realização da operação mercantil com a referida empresa (...) **EMENTA (...) RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO PARCIALMENTE, CANCELANDO INTEGRALMENTE AS EXIGÊNCIAS FISCAIS CONTIDAS NOS SUBITENS 1.1, 1.2, 1.3, 1.4, 1.5, 1.6 DO AIIM E APENAS AS NF'S DE Nº. 213, 214, 215, 216 E 228 DO SUBITEM 1.7. QUANTO AS NF'S REMANESCENTES DESSE ÚLTIMO SUBITEM, RESPECTIVAMENTE, 227 E 229, MANTENHO-AS** (...) Compulsando detidamente os documentos juntados pela Recorrente concluo que estes afastam boa parte da exigência fiscal, sendo que nem todos os créditos escriturados podem ser inquinados como indevidos. Para melhor entendimento, segue abaixo quadro demonstrativo no qual se confrontou as operações realizadas com os devidos pagamentos efetuados em favor da empresa declarada inidônea – INNOVAT – houve a transcrição de uma tabela formada por cinco colunas (intituladas "Notas Fiscais", "Emissão", "Valores em Reais", "Livro Registro de Entrada



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

SECRETARIA DA FAZENDA

COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

FLS.

CAMARA

13ª Câmara Julgadora

PROCESSO Nº

DRTC-III-335935/2010

RECURSO

RETIFICAÇÃO DE
JULGADO

fls.” e “Comprovante de Pagamento fls.”) na qual realizou-se uma análise detalhada – nota por nota – dos sete subitens do item “1” do AIIM – (...) O que se extrai do quadro acima é que por meio de análise de documentos juntados aos autos, tanto pela Recorrente como pelo Fisco conclui-se que das 54 (cinquenta e quatro) notas fiscais declaradas inidôneas pelo Fisco 2 (duas) a Recorrente não comprou efetivamente o pagamento realizado em favor da INNOVATT, ou seja, não consta nos autos comprovante de pagamento (depósito, cheque, duplicata ou transferência de valor) à referida empresa. O que há são 2 (dois) extratos bancários (fls. 270 e 278) com registro de cheque compensado e transferências eletrônicas, respectivamente. Contudo, sem menção de favorecido, neste caso a empresa INNOVATT. Já quanto às demais 52 (cinquenta e duas) notas fiscais, a Recorrente fez prova da efetividade dos pagamentos. Resta, portanto, incontroversa a existência efetiva das operações, conforme demonstram os documentos trazidos pela Recorrente, pois não seria coerente pagar por mercadoria que não entrou em seu estabelecimento, sendo que o pagamento também restou demonstrado. O ingresso das mercadorias no estabelecimento da Recorrente também foi admitido pelo Fisco conforme atesta o relato da infração descrita no AIIM: “decorrente da escrituração de supostos documentos fiscais nele referenciados e apreendidos pelo AALD nº. (...) **relativamente às entradas de mercadorias pelo estabelecimento**” (grifei). Além do mais, a Recorrente traz às fls. 283/301 vasta documentação, conforme já mencionado, em especial o Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargos comprovando o recebimento de mercadorias (...) Ademais, a declaração de inidoneidade da empresa INNOVAT foi publicada em 01/12/2009, no Diário Oficial do Estado, Poder Executivo, seção I, página 34, posteriormente à data das operações realizadas que, rememorando, ocorreram no período de maio/2005 a dezembro/2005. A consulta do SINTEGRA/ICMS juntada pela Recorrente às fls. 280 dos autos comprova que na época das operações a empresa INNOVATT estava regularmente habilitada, declaração obtida junto à “site” oficial, que no meu entendimento, traria total segurança aos contribuintes



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CAMARA	PROCESSO Nº	RECURSO
13ª Câmara Julgadora	DRTC-III-335935/2010	RETIFICAÇÃO DE JULGADO

que com dita empresa realizasse negócios mercantis (...) Registre-se que, **nas data das operações**, a empresa INNOVATT COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS ELETRO ELETRÔNICO E DE INFORMÁTICA LTDA. emitente dos documentos se encontrava inscrita, operava no local do estabelecimento e permitida comprovação de todos os dados cadastrais (...) Assim sendo, pelas provas irrefutáveis contidas nos autos as quais demonstram a efetividade das operações contestadas, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, extraído do Recurso Especial nº. 1.148.444/MG (recurso repetitivo), e para a uniformização de decisões deste Pretório Tribunal de Impostos e Taxas, em relação às exigências consubstanciadas nos subitens 1.1, 1.2, 1.3, 1.4, 1.5, 1.6 do AIIM, cancelo-as. Quanto à exigência descrita no subitem 1.7 do AIIM, cancelo as representadas pelas notas fiscais de números 213, 214, 215, 216 e 228, uma vez que também restou demonstrado nos autos a efetividade da operação. Por conseguinte, em relação, ainda, a exigência descrita no subitem 1.7 do AIIM, agora referente às notas fiscais de números 227 e 229 mantenho-as, haja vista que a Recorrente não demonstrou a efetividade (...) Assim sendo, **CONHEÇO DO RECURSO ORDINÁRIO DA CONTRIBUINTE** e a ele **DOU PARCIAL PROVIMENTO, CANCELANDO OS SUBITENS 1.1, 1.2, 1.3, 1.4, 1.5, 1.6 integralmente e apenas as NF's de números 213, 214, 215, 216 e 228 do subitem 1.7. Quanto as NF's remanescentes do subitem 1.7 – 227 e 229 MANTENHO-AS.** São Paulo, 10 de outubro de 2012. Carmine Lourenço Del Gaiso Gianfrancesco. Juiz Relator".

1.1. A transcrição do "voto vencido" acima parcialmente reproduzido proferido pelo i. juiz Carmine Lourenço Del Gaiso Gianfrancesco (embora longa) é fundamental porque – quando analisado conjuntamente com excertos do também prévio voto-vista (neste caso voto vencedor) proferido pelo i juiz Eduardo Perez Salusse quando do julgamento do RECURSO ESPECIAL que anulou o julgamento original do RECURSO ORDINÁRIO realizado pela Colenda 15ª Câmara Julgadora – permite a constatação de três assertivas entendidas como incontroversas, quais sejam:

Marcelo Frões Del Fiorentino



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CAMARA
13ª Câmara Julgadora

PROCESSO Nº
DRTC-III-335935/2010

RECURSO
RETIFICAÇÃO DE JULGADO

- 1ª assertiva incontroversa: declaração de inidoneidade do fornecedor da ora RECORRENTE foi publicada mais de quatro anos após a realização das operações mercantis da RECORRENTE com a aludida fornecedora;
- 2ª assertiva incontroversa: inexistente (sequer de maneira indireta/mediata) reconhecimento de eventual má-fé da RECORRENTE; e
- 3ª assertiva incontroversa: afastamento da responsabilidade objetiva (como previsto no art. 136 do CTN) em benefício da RECORRENTE.

2. O ponto fulcral a ensejar o provimento ou não provimento do ora pedido de RETIFICAÇÃO DE JULGADO reside, segundo meu entendimento, na análise do Pedido de Vista da Representação Fiscal DRF Nº. 063/NMFA/12 elaborado pela digna Representante Fiscal Neusa Maria Ferreira Asada; "Pedido de Vista" este apresentado em função do voto já previamente aludido proferido pelo i. juiz Carmine Lourenço Del Gaiso Gianfrancesco.

2.1. A digna Representante Fiscal (de modo tal a reanalisar as provas produzidas com o intuito de comprovar – ou não – a realização dos pagamentos realizados pela RECORRENTE em benefício de sua fornecedora posteriormente declarada inidônea, bem como com o objetivo de comprovar – ou não – os recebimentos das mercadorias pela RECORRENTE) – quando da elaboração e posterior protocolização do acima referido Pedido de Vista da Representação Fiscal DRF Nº. 063/NMFA/12 – perpetrou (com a devida vênia e conforme meu entendimento) ao menos 04 (quatro) incontroversos "erros de fato" que reputo mais do que suficientes a ensejar o provimento do ora PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DE JULGADO; bem como (conforme será demonstrado adiante e em consequência do ora provimento) modificar o próprio resultado do prévio julgamento do RECURSO ORDINÁRIO.

A demonstração dos 04 (quatro) incontroversos "erros de fato" perpetrados pela digna Representante Fiscal Neusa Maria Ferreira Asada basear-se-á na

Marcelo FIORES DEL FIORENTINO



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

CAMARA
13ª Câmara Julgadora

PROCESSO Nº
DRTC-III-335935/2010

RECURSO
RETIFICAÇÃO DE JULGADO

singela transcrição de excertos do já tantas vezes citado Pedido de Vista da Representação Fiscal **DRF Nº. 063/NMFA/12**, *in verbis*:

1º “erro de fato”: “(...) **PEDIDO DE VISTA DA REPRESENTAÇÃO FISCAL. DRF Nº. 063/NMFA/12** (...) 2. DO CONJUNTO PROBANTE (...) A infração discutida abarca 42 supostas notas fiscais, emitidas no período de 31.05.05 a 21.12.2005 (...) as pretensas notas fiscais (...) vejam os números 51,53, 55, 56, 71, 72, 75, 77, 78, 79, 81, 82, 83, 91, 92, 93, 97, 98, 99, 110, 111, 121, 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 140, 161, 162, 163, 164, 165, 204, 213, 214, 215, 216 (...)” (a lavratura do AIIM que gerou o ora processo administrativo tributário paulista deu-se pela suposta inidoneidade de 54 Notas Fiscais, e não 42 Notas Fiscais como mencionado pela digna Representante Fiscal);

2º “erro de fato”: “(...) **PEDIDO DE VISTA DA REPRESENTAÇÃO FISCAL. DRF Nº. 063/NMFA/12** (...) Os CTCRs referem-se a supostas notas fiscais nºs. 51, 53, 55, 56, 71, 72, 75, 77, 78, 79, 81, 82, 83, 91, 92, 93, 97, 98, 99, 121, 161, 163, 164, 165, 213, 214. Não há CTCRs para supostas notas fiscais nº. 110, 111, 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 140, 204 e 216 (...)” (se a própria digna Representante Fiscal reconhece – dentro do universo de Notas Fiscais analisado pela mesma – que existe a comprovação documental do recebimento das mercadorias pela RECORRENTE em relação a 65% das Notas Fiscais, então por lógica/coerência o pedido formulado pela mesma ao final de tal Pedido de Vista deveria ter sido no mínimo pelo provimento parcial do RECURSO ORDINÁRIO; e não pelo total desprovimento como efetivamente pleiteado);

3º “erro de fato”: “(...) **PEDIDO DE VISTA DA REPRESENTAÇÃO FISCAL. DRF Nº. 063/NMFA/12** (...) Ademais, não se pode olvidar que não ocorreu pagamento integral para as seguintes notas fiscais: 51, 77, 91, 92, 93, 99, 107, 110, 118, 122, 138, 139, 161, 162, 163, 164, 165, 214, 215, 216, 228(...)” (se a própria digna Representante Fiscal reconhece – a

Marcelo Fróes Del Fiorentino



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

CAMARA
13ª Câmara Julgadora

PROCESSO Nº
DRTC-III-335935/2010

RECURSO
RETIFICAÇÃO DE JULGADO

contrário senso e dentro do universo de Notas Fiscais analisado pela mesma (42 Notas Fiscais) – que existe a comprovação documental do pagamento integral pela RECORRENTE em relação a 50% das Notas Fiscais, então por lógica/coerência o pedido formulado pela mesma ao final de tal Pedido de Vista deveria ter sido no mínimo pelo provimento parcial do RECURSO ORDINÁRIO; e não pelo total desprovimento como efetivamente pleiteado); e

4º “erro de fato”: “(...) **PEDIDO DE VISTA DA REPRESENTAÇÃO FISCAL. DRF Nº. 063/NMFA/12** (...) Ademais, não se pode olvidar que não ocorreu pagamento integral para as seguintes notas fiscais: 51, 77, 91, 92, 93, 99, 107, 110, 118, 122, 138, 139, 161, 162, 163, 164, 165, 214, 215, 216, 228(...)” (se a própria digna Representante Fiscal reconhece – dentro do universo de Notas Fiscais analisado pela mesma (42 Notas Fiscais) – que existe ao menos a comprovação documental do pagamento parcial pela RECORRENTE em relação a 50% das Notas Fiscais, então por lógica/coerência o pedido formulado pela mesma ao final de tal Pedido de Vista deveria ter sido no mínimo pelo provimento parcial do RECURSO ORDINÁRIO; e não pelo total desprovimento como efetivamente pleiteado).

3. Entendo (em razão da adoção – quando da prolação do voto condutor da ora r. decisão retificanda pelo i. juiz João Maluf Júnior – do precitado Pedido de Vista da Representação Fiscal **DRF Nº. 063/NMFA/12** como razão de decidir do indigitado voto¹) – e em razão do provimento ao ora **PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DE JULGADO** de conformidade com os argumentos expostos nos itens “1” e “2” – que faz-se necessária a anulação do aludido voto condutor e, conseqüentemente, da própria r. decisão retificanda; motivo pelo qual passo a expor doravante o meu entendimento a respeito da própria questão meritória

¹ Vide, neste sentido, os seguintes excertos do precitado “voto condutor”: “(...) **VISTA: JOÃO MALUF JÚNIOR** (...) **VOTO DE VISTA** (...) 14. (...) conforme planilha apresentada pela d. Representação Fiscal em seu pedido de vista do presente julgamento, a qual peço licença para que passe a fazer parte integrante deste voto, os valores não se conciliam uma vez que não podem ser consideradas como prova de pagamento os documentos referidos no parágrafo acima (...)”.

Marcelo Frões Del Fiorentino



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

CAMARA
13ª Câmara Julgadora

PROCESSO Nº
DRTC-III-335935/2010

RECURSO
RETIFICAÇÃO DE JULGADO

rediscutida (novamente) em grau de RECURSO ORDINÁRIO.

4. Julgo que a RECORRENTE realizou – relativamente ao “crédito tributário” agora sob discussão no presente RECURSO ORDINÁRIO – lídimos creditamentos de conformidade com o princípio constitucional da não cumulatividade tributária aplicável ao ICMS previsto nos Incisos I e II do § 2º do art. 155 da Magna Carta; “creditamentos” estes amparado pela denominada “teoria da aparência” a seguir explicitada .

A discussão aqui travada coaduna-se (ainda que indiretamente) com a possibilidade do creditamento condicionada à idoneidade da documentação, conforme exigido pelo art. 23 da Lei Complementar nº. 87/96: “*O direito de crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação (...)*”.

A comprovação da idoneidade da documentação (como pré-requisito a possibilitar o creditamento em benefício do adquirente de uma mercadoria² ou de um serviço de transporte – intermunicipal ou interestadual – ou de comunicação³) como algo que não contrarie a não cumulatividade sob discussão está atrelada, a meu sentir, na adoção da já aludida “teoria da aparência”.

² “Mercadoria” objeto de uma “operação jurídica de circulação de mercadoria” incluída no campo da incidência tributária do ICMS não amparada por qualquer hipótese exonerativa que pudesse confluir para a aplicabilidade das restrições à não cumulatividade tributária aplicável ao ICMS constantes nas alíneas “a” e “b” do Inc. II do § 2º do art. 155 da CF/88.

³ “Serviço” objeto de uma “prestação de serviço de transporte – intermunicipal ou interestadual – ou de comunicação” incluída no campo da incidência tributária do ICMS não amparada por qualquer hipótese exonerativa que pudesse confluir para a aplicabilidade das restrições à não cumulatividade tributária aplicável ao ICMS constantes nas alíneas “a” e “b” do Inc. II do § 2º do art. 155 da CF/88.

Marcelo Fróes Del Fiorentino



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

CAMARA	PROCESSO Nº	RECURSO
13ª Câmara Julgadora	DRTC-III-335935/2010	RETIFICAÇÃO DE JULGADO

Pela “teoria da aparência” o adquirente da mercadoria ou do serviço (caso deseje se beneficiar do creditamento oriundo da não cumulatividade tributária aplicável ao ICMS) deve satisfazer ao menos quatro condições: i. comprovação documental (antes da celebração do negócio jurídico de aquisição da mercadoria ou do serviço) da regularidade fiscal da empresa alienante de tal mercadoria ou serviço no respectivo cadastro público estadual de Pessoas Jurídicas; ii. comprovação documental (antes da celebração do negócio jurídico de aquisição da mercadoria ou do serviço) da regularidade fiscal da empresa alienante de tal mercadoria ou serviço no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica; iii. manutenção de prova documental comprobatória (após a realização do negócio jurídico de aquisição da mercadoria ou do serviço) – acessível para o respectivo Fisco estadual – do efetivo recebimento da mercadoria ou do serviço; e iv. manutenção de prova documental comprobatória (após a realização do negócio jurídico de aquisição da mercadoria ou do serviço) – acessível para o respectivo Fisco estadual – da efetiva realização da contraprestação pecuniária/pagamento em razão da aquisição da mercadoria ou do serviço. **Constato (em função da argumentação apresentada nos itens “1” e “2” e que sedimentou o meu entendimento pelo provimento do PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DE JULGADO) que a FAZENDA PÚBLICA não infirmou satisfatoriamente – sequer remotamente/indiretamente – nenhuma das condições ora explicitadas.**

4.1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, embora não tenha se manifestado de forma tão minuciosa, adotou – ainda que parcialmente – a “teoria da aparência” como aqui apresentada. Vide neste sentido os seguintes excertos do Recurso Especial nº. 1.148.444/MG a seguir parcialmente transcrito:

“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

Marcelo Fróes Del Fiorentino



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CAMARA	PROCESSO Nº	RECURSO
13ª Câmara Julgadora	DRTC-III-335935/2010	RETIFICAÇÃO DE JULGADO

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 inidoneidade 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) (...) **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 (...) Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC (...) **ACÓRDÃO** (...) os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça (...) por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (...) Brasília (DF), 14 de abril de 2010 (Data do Julgamento). **MINISTRO LUIZ FUX.** Relator (...) **RELATÓRIO** (...) Noticiam os autos que (...) impetrou mandado de segurança contra suposto ato abusivo praticado pelo CHEFE DA SECRETARIA DA RECEITA ESTADUAL DE MINAS GERAIS, consubstanciado em sua autuação (Auto de Infração (...)), referente ao período de janeiro de 1999 a agosto de 2004, por deixar de recolher ou recolher a menor o ICMS em razão do aproveitamento supostamente indevido de créditos do aludido imposto provenientes de notas fiscais formalmente declaradas inidôneas, conforme atos declaratórios. Na inicial, afirmou que cumprira com todos os requisitos legais para o aproveitamento dos créditos de ICMS, até porque, naquela época, as empresas vendedoras eram tidas como idôneas perante terceiros. Assinalou ainda que "a mera declaração (posterior) de inidoneidade documental não constitui razão suficiente e capaz de prejudicar o exercício ao creditamento do ICMS, sobretudo, porque não

Marcelo Fróes Del Fiorentino



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA

COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

FLS.

CAMARA

13ª Câmara Julgadora

PROCESSO Nº

DRTC-III-335935/2010

RECURSO

RETIFICAÇÃO DE
JULGADO

*está previsto dentre às exceções da regra da não cumulatividade, expostas pelo art. 155, par. 2, II, "a" e "b" da CF/88" (...) artigo 23, da Lei Complementar 87/96 (...) Em 28.09.2009, por decisão monocrática desta relatoria, o presente recurso especial foi submetido ao regime dos "recursos representativos de controvérsia" (artigo 543-C, do CPC), tendo sido afetado à Primeira Seção (...) **VOTO. O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX (Relator):** (...) subjaz a análise do mérito da controvérsia que se cinge à higidez do aproveitamento de crédito de ICMS, realizado pelo adquirente de boa-fé, no que pertinente às operações de circulação de mercadorias cujas notas fiscais (emitidas pela empresa vendedora) tenham sido, posteriormente, declaradas inidôneas, à luz do artigo 23, caput, da Lei Complementar 87/96 (...) a jurisprudência das Turmas de Direito Público é no sentido de que o comerciante que adquire mercadoria, cuja nota fiscal (emitida pela empresa vendedora) tenha sido, posteriormente, declarada inidônea, é considerado terceiro de boa-fé, o que autoriza o aproveitamento do crédito do ICMS pelo princípio da não cumulatividade, desde que demonstrada a veracidade da compra e venda efetuada (em observância ao disposto no artigo 136, do CTN), sendo certo que o ato declaratório da inidoneidade somente produz efeitos a partir de sua publicação (...) 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 inidoneidade incumbe ao Fisco, razão pela qual não incide, à espécie, o artigo 136, do CTN (...) uma vez caracterizada a boa-fé do adquirente em relação às notas fiscais declaradas inidôneas após a celebração do negócio jurídico (o qual fora efetivamente realizado), revela-se legítimo o aproveitamento dos créditos de ICMS (...) (STJ, REsp. nº. 1.148.444-MG. Rel. Min. Luiz Fux. Primeira Seção. Julgamento realizado em 14/04/2010. DJ de 27/04/2010).*

4.2. A Colenda Câmara Superior do Egrégio Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo (quando do julgamento de lides semelhantes à lide sob discussão e em função do entendimento jurisprudencial pacificado no

Marcelo Frões Del Fiorentino



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

SECRETARIA DA FAZENDA

COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

FLS.

CAMARA
13ª Câmara Julgadora

PROCESSO Nº
DRTC-III-335935/2010

RECURSO
RETIFICAÇÃO DE JULGADO

bojo do Colendo Superior Tribunal de Justiça conforme descrito no subitem supra) corroborou expressamente a legitimidade do creditamento ora discutido ao asseverar que:

"(...) CÂMARA SUPERIOR. PROCESSO Nº. DRTCIII-296166-2010. RECURSO ESPECIAL. RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL (...) RELATOR(A): GIANPAULO CAMILO DRINGOLI. AIIM: 3.130.581-7 (...) VOTO-VISTA. VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE (...) Trata-se de questão atinente à glosa de créditos do ICMS em razão da declaração de inidoneidade das notas fiscais emitidas pela empresa remetente das mercadorias (...) Superior Tribunal de Justiça (STJ) (...) Recentemente este tribunal decidiu – na oportunidade do julgamento do Recurso Especial nº. 1.148.444/MG – que o comerciante que age de boa-fé e demonstra a efetividade da operação de compra e venda (com provas de pagamento, entrega de mercadoria, etc.) não deve ser apenado com a glosa dos créditos fiscais. O recurso que deu ensejo à decisão judicial em comento foi alçado à condição de "recurso representativo da controvérsia" e sujeito, portanto, ao procedimento previsto pelo art. 543-C do Código de Processo Civil (CPC) (...) Noto que, no caso dos autos, o julgador "a quo" apontou com exatidão os motivos pelos quais entendeu comprovada a efetividade das operações e a boa-fé do contribuinte (...) Note-se, portanto, que a instância "a quo" analisou, a contento, as provas existentes nos autos em favor do contribuinte, que foram suficientes ao cancelamento do auto de infração, já que a comprovação da efetividade das operações e da boa-fé da autuada aponta, conforme a recente jurisprudência pátria sobre o tema, para a improcedência da ação fiscal. Ademais, discordo do d. relator no ponto que este cita, como motivo enfraquecedor das razões da autuada, caso em que restou comprovado o conluio entre a empresa fornecedora das mercadorias e a empresa adquirente. Para o d. julgador, apenas a possibilidade de haver tal conluio/simulação tornaria inócua qualquer tentativa de comprovação da efetividade das operações por meio da comprovação, por exemplo, do efetivo pagamento das mercadorias. Ora, a

Marcelo Fróes Del Fiorentino

FOLHAS 13



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CAMARA

13ª Câmara Julgadora

PROCESSO Nº

DRTC-III-335935/2010

RECURSO

**RETIFICAÇÃO DE
JULGADO**

possível existência de conluio/simulação constitui hipótese excepcional, que não pode ser tratada, assim, como regra. Além disso, possível conluio entre as partes envolvidas deve ser cabalmente comprovado pelo Fisco, já que não cabe ao contribuinte produzir prova negativa. Conforme se observa dos autos a instância "a quo", competente para analisar o conjunto fático/probatório que permeia os autos, não identificou, em qualquer momento, possível simulação, que não foi alegada nos autos, diga-se, nem pela própria fiscalização (...) Face ao exposto, CONHEÇO do Recurso Especial interposto pela Fazenda Pública Estadual, mas sou pelo NÃO PROVIMENTO, para o fim de manter, em sua integralidade, os termos da decisão "a quo". Plenário, 29 de maio de 2012. Vanessa Pereira Rodrigues Domene Juíza (...) (resultado do julgamento: negado provimento ao Recurso Especial interposto pela FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL por maioria de votos); e

"(...) CÂMARA SUPERIOR. PROCESSO Nº. DRT5-886004-2010. RECURSO ESPECIAL. RECORRENTE: FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL (...) RELATOR(A): GIANPAULO CAMILO DRINGOLI. AIIM: 3.143.167-7 (...) VISTA: EDUARDO PEREZ SALUSSE. EMENTA: ICMS – CRÉDITO INDEVIDO DE ICMS – NOTA FISCAL INIDÔNEA INÁBIL. Não subsiste a acusação de creditamento indevido do imposto por nota fiscal inidônea, quando comprovada a boa-fé do adquirente, a declaração de inidoneidade publicada posteriormente aos fatos geradores e a efetividade da operação. Posição firmada pelo STJ, no âmbito do Recurso Especial repetitivo nº. 1.148.444-MG (...) Recurso fazendário desprovido (...) Em continuação, tem-se a necessidade de identificar aspectos relativos à efetividade da operação e a boa-fé do adquirente, elementos intimamente conectados e que devem ser sopesados pelo órgão julgador. No caso concreto, deve-se extrair do conjunto probatório se o contribuinte adotou as cautelas mínimas no sentido de checar com quem está negociando, a aparente situação de regularidade do fornecedor e dos documentos fiscais que acobertaram a operação (...) O Superior Tribunal de Justiça cristalizou o entendimento, em sede de recurso repetitivo (Recurso Especial

Marcelo Fróes Del Fiorentino



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

CAMARA	PROCESSO Nº	RECURSO
13ª Câmara Julgadora	DRTC-III-335935/2010	RETIFICAÇÃO DE JULGADO

1.148.444-MG), no sentido de que “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”. É claro, a meu ver, que o reconhecimento da boa-fé do contribuinte e da efetividade da operação, extraídos dos elementos constantes no procedimento de apuração da fraude e das provas produzidas pelo adquirente, atraem a divergência de interpretação da legislação tributária, a ponto de submeter a tese à apreciação da Câmara Superior, com base nos mesmos elementos considerados pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do já mencionado recurso repetitivo. E, à luz da orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, deve-se extrair da decisão recorrida a presença dos elementos que possam submeter o caso ao referido precedente, quais sejam, a boa-fé do adquirente, a declaração de inidoneidade publicada posteriormente aos fatos geradores e a efetividade da operação (...) Vislumbro que as operações em tela foram devidamente pagas pelo adquirente, não há indícios de fraude por parte do adquirente, que, ao contrário, teria adotado todas as cautelas que razoavelmente se esperam. Pelo exposto, conheço e nego provimento ao recurso fazendário. Sala de Sessões, 19 de junho de 2012. Eduardo Perez Salusse (...)” (resultado do julgamento: negado provimento ao Recurso Especial interposto pela FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL com supedâneo no voto-minerva/desempate proferido pelo Juiz presidente Dr. José Paulo Neves).

Marcelo Fróes Del Fiorentino



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

CAMARA
13ª Câmara Julgadora

PROCESSO Nº
DRTC-III-335935/2010

RECURSO
RETIFICAÇÃO DE
JULGADO

Diante de todo o exposto, **CONHEÇO DO PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DE JULGADO** interposto, pois presentes os pressupostos de admissibilidade, para **DAR-LHE INTEGRAL PROVIMENTO** de conformidade com a razão de decidir explicitada nos itens "1" e "2" supra.

Também diante de todo o exposto e como consequência lógica do provimento do PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DE JULGADO (como explicitado no item "3"), **CONHEÇO DO RECURSO ORDINÁRIO** interposto, pois presentes os pressupostos de admissibilidade, para **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO** nos seguintes termos: i. cancelamento integral dos subitens 1.1, 1.2, 1.3, 1.4, 1.5 e 1.6 do AIIM nº. 3.131.800-9; ii. cancelamento (no que concerne ao subitem 1.7 do AIIM nº. 3.131.800-9) do "crédito tributário" constituído a partir das Notas Fiscais de números 213, 214, 215, 216 e 228; e iii. manutenção (no que concerne ao subitem 1.7 do AIIM nº. 3.131.800-9) do "crédito tributário" constituído a partir das Notas Fiscais de números 227 e 229.

de conformidade com a razão de decidir exposta nos itens "1" e "2"

Sala das Sessões, em 12 de julho de 2013.

Marcelo Fróes Del Fiorentino
MARCELO FRÓES DEL FIORENTINO
Juiz com voto de preferência

Marcelo Fróes Del Fiorentino

Em razão do presente voto de proferência:
cumpe afirmar que manterei meu voto
pelas seguintes razões:

a) a afirmação de que o AIIM diz respeito
a 42 Notas Fiscais pela Representação Fiscal
a meu ver, em nada altera os fundamentos
da decisão proferida uma vez que não é capaz
de modificar a conclusão de que a Autuada
não conseguiu demonstrar a efetividade
da ocorrência das operações e a sua boa-fé,
razão pela qual não poderá tal afirmação,
ainda que incorreta, configurar erro de fato
parcial de ser corrigido de modo a alterar
a decisão "é pro".

b) os demais supostos erros verificados
pelo V. voto de proferência também não consti-
tuem erro de fato, a meu ver, uma vez que
a Autuada não está sendo acusada, no presente
AIIM de créditos indevidos por falta de comprova-
ção do pagamento das operações, de modo que, ao compro-
var parte delas implicaria dar parcial provimento
ao Recurso. Na verdade a Autuada está sendo
acusada de ter x créditos indevidamente do ICMS
em razão de que o suposto existente dos documentos
estava em situação irregular perante a Fisco, ra-
zão pela qual somente é possível considerar
o conjunto probatório ^{como o hábito} para se verificar ~~o~~ nos termos
do entendimento do STJ, ~~o~~ a ~~boa-fé~~ a boa-fé
do adquirente das mercadorias, de modo que
ao se verificar a boa-fé é de ser cancelada integral-
mente a exigência fiscal e, de ~~nenhuma~~ modo, mantida
integralmente, caso não se configure a boa-fé.

Assim, mantenho o meu voto, CONHECENDO
PORÉM NEGANDO PROVIMENTO ao pedido de Retificação
de Julgado.



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

FOLHA Nº

CÂMARA

13ª CÂMARA JULGADORA

PROCESSO Nº

DMTC-II-335935/10

Acompanho o Dr. João Maluf Jr. no sentido de negar provimento ao Pedido de Retificação de Julgado.

Ana Maria Sanches Pereira

ANA MARIA SANCHES PEREIRA

Com o Dr. João Maluf Jr.

OSWALDO FARIA DE PAULA NETO
Presidente