



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

| |
|---------------|
| CAMARA |
| CS |

| |
|----------------------------|
| PROCESSO |
| 1000687-133587/2010 |

| |
|-----------------|
| RECURSO |
| Especial |

| | | | | | |
|---|--------------------------------|-------------|------------|-------------|----------|
| RECORRENTE | Gelco Gelatinas do Brasil Ltda | | | | |
| RECORRIDO | Fazenda Estadual | | | | |
| RELATOR | CELSO ALVES FEITOSA | AIIM | 31277975-2 | S.O. | N |
| EMENTA | | | | | |
| Glosa de Crédito - Fornecedor declarado inidôneo. | | | | | |

RELATÓRIO

Cuida o presente de mais um caso de glosa de crédito sob a acusação de que o fornecedor se encontrava em situação irregular perante o Fisco, pois nos locais onde declaradas as suas bases de operação, nunca tinham servido para tal.

Fizeram-se as diligências de praxe com questionário e repostas comuns, convido chamar a atenção para o fato inicial constante do auto de infração e DDF, assim resumido:

1. o auto de infração foi lavrado em 03/2010;
2. as operações glosadas envolvidas no período de 23/05/2005 a 20/11/2006;
3. no DDF o momento da ocorrência do evento é indicado pelo Fisco com a data de 01/03/2010;
4. não há cobrança de juros;
5. a multa envolvendo o período de 03/2005 a 30/11/2006.

Então o AIIM tem a exigência de imposto de R\$ 79.547,24 a título de crédito indevido, zero de juros e R\$ 237.352,00 de multa.

Sobre tais fatos não encontrei nada que explicasse a exigência, quer quanto a datas, quer quanto aos juros ou valor da multa.

Indo aos autos e considerando que o presente recurso especial tem limitações próprias inseridas no art. 49 da Lei 13.457/09, cabe-me informar a particularidade de que este processo já esteve nesta Câmara Superior, com declaração de nulidade do julgado, para que outro fosse proferido com enfrentamento dos argumentos no recurso ordinário interposto. Isto porque a decisão tinha julgado



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

| |
|---------------|
| CAMARA |
| CS |

| |
|----------------------------|
| PROCESSO |
| 1000687-133587/2010 |

| |
|-----------------|
| RECURSO |
| Especial |

voto duplo da presidência a favor do Fisco.

Do Recurso Especial atual.

A fls. 756 se encontra o recurso especial com indicação de 1 (um) paradigma, conforme fls. 763 e 764.

Afirma o recurso que a decisão recorrida ignorou, em seu todo, os documentos acostados aos autos, prevalecendo a ausência de certeza e respeito aos pagamentos.

Era certo que a Fazenda jamais se insurgiu contra o teor da decisão que determinara a validade das quitações das operações, valendo por isso os créditos, o SINTEGRA e os comprovantes de pagamentos, enquanto o Fisco, agente do Poder de Polícia, só em 2009 cuidou de apurar fatos praticados pela fornecedora de 2005 e 2006.

Ademais, não podia prevalecer o entendimento exarado no acórdão atacado, de sorte que, em havendo diversas provas que somadas, tornavam no mínimo plausível a ocorrência da operação, enquanto o ônus da prova era do Fisco e não do sujeito passivo.

Aponta mais o recurso a decisão proferida por esta Câmara Superior no processo 5689666/2007, dando destaque:

" A alegação de boa-fé e dos efeitos da declaração de inidoneidade efetivamente foram arguidas em sede de recurso ordinário e representam questão crucial, ganhando relevante importância em face da decisão proferida pelo E.Superior Tribunal de Justiça no recurso especial repetitivo n. 1.148.444. A omissão do acórdão quanto a tais alegações implica em negativa de prestação jurisdicional, acarretando na nulidade da decisão. Recurso conhecido para declarar nula a decisão recorrida"

Volta a se manifestar a fls. 800 a Representação Fiscal depois de apontar as razões recursais, da seguinte forma:

" Todavia, tal decisão não se presta a confronto devido à inexistência do dissídio de interpretação da legislação tributária requerido pela legislação para conhecimento do Recurso Especial, uma vez que ela foi REFORMADA por esta C. Câmara Superior em data anterior (15/01/2013 a da interposição deste Recurso (24/04/2013), como podemos observar através do excerto abaixo reproduzido.

É o relatório.



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

| |
|---------------|
| CAMARA |
| CS |

| |
|----------------------------|
| PROCESSO |
| 1000687-133587/2010 |

| |
|-----------------|
| RECURSO |
| Especial |

Gelco Gelatinas do Brasil Ltda

Voto

Analiso este processo e registro preocupação quanto ao que nele anoto, onde um comum caso de glosa de crédito por acusação de fornecedor não localizado, em procura ocorrida anos antes, 3 ou 4, não possa ser conhecido porque o paradigma indicado como divergente tenha restado alterado pela Câmara Superior.

Os presentes autos, a meu entender, são uma prova maior de que mal julgado, onde, por duas vezes, tendo havido empate na Câmara, onde se julga contra quem caberia o benefício da dúvida.

Se tomados os reclamos constantes do recurso ordinário fls. 600, posso apurar o seguinte, quanto ao inconformismo do sujeito passivo:

1. Sintegra. Válido na época das operações;
2. Notas fiscais autorizadas e devidamente registradas;
3. Comprovantes de pagamentos;
4. Extratos bancários como provas de pagamentos;
5. Ausência de correta capitulação legal;
6. O significado de cobrado anteriormente;
7. O dever de cobrar o ICMS do real devedor;
8. Impossibilidade de cassação da inscrição da fornecedora por meros indícios;
9. Publicação tardia e/ou sua falta;
10. Constar dos autos testemunhos tomados pelo Fisco da existência do estabelecimento até janeiro de 2009;
11. Nulidade da decisão da DTJ por falta de motivação;
12. Impossibilidade de retroação;
13. Ausência de publicação do ato de cassação da inscrição;



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

| |
|---------------|
| CAMARA |
| CS |

| |
|----------------------------|
| PROCESSO |
| 1000687-133587/2010 |

| |
|-----------------|
| RECURSO |
| Especial |

14. Inaplicabilidade do disposto no art. 527, II, C do RICMS, da mesma forma que não incidia o disposto na alínea " a";

15. Da impugnação e inversão do ônus da prova.

Como se verifica, o julgado ordinário, em repetição, também não cuidou de focar todos os temas posto pelo sujeito passivo.

Contudo, não reclamou, este último, por nulidade no Recurso Especial.

O que se vê no voto de preferência é nada mais do que uma adoção da manifestação da representação fiscal. Manifestação esta que antes do julgado primeiro já havia acontecido, sobre o recurso, mas que mesmo assim, tão logo proferido o voto do relator a favor do contribuinte, se REPETE em vista.

Estende-se a Representação Fiscal, num segundo tempo, questionando o voto. Verdadeira réplica, incomum em sede do devido processo legal. Segue, mais estranhamente, voto de preferência, não lançado de punho próprio, mas impresso em laudas, adotando os mesmos fundamentos da "Replica" da Representação Fiscal.

Analiso o todo e não posso deixar de indagar qual o fundamento para o não lançamento de juro na peça de acusação, fato que passou até agora sem qualquer questionamento.

Não consigo entender mais, como a prova feita pelo sujeito passivo possa ser negada tendo a Representação alegado:

" De igual modo, em diligência efetuadas pelo Fisco, a vizinhança não soube informar sobre o aludido estabelecimento.

E, quanto aos sócios, informamos que o sr. Laercio Martins faleceu e foi substituído pelo sr. Clóvis Alfredo Melchiori, que também faleceu.

O outro sócio Joésio Pereira de Oliveira no que concerne ao pagamento das supostas mercadorias adquiridas pela Tradição: " que o pagamento das mercadorias que adquire é realizado às vezes em dinheiro, e às vezes com cheques de terceiros" .

Não menos importante enfatizar que a Tradição adquiria de empresas inidôneas, ou seja ela era parte de uma verdadeira constelação de



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

| |
|---------------|
| CAMARA |
| CS |

| |
|----------------------------|
| PROCESSO |
| 1000687-133587/2010 |

| |
|-----------------|
| RECURSO |
| Especial |

"empresas" que atuam de forma irregular.

Depois passa a defender o quanto posto no Ofício Circular DEAT-G série "O & M" n. 06/94, de todos conhecido.

Para as notas fiscais consideradas com provas de pagamentos, afirma não haver indicação do documento fiscal que supostamente estaria quitando, não valendo a listagem do relator. Sendo por isso frágil.

Não posso deixar de consignar mais, que a fls. 24, consta que o Fisco:

- a) notificou a fornecedora;**
- b) tomou depoimento de seus sócios;**
- c) a fls. 28 v, se encontra a apreensão pelo Fisco de livros e documentos da Tradição;**
- d) enquanto se encontravam com o Fisco as notas fiscais, 2a. vias fixas, de ns. 2.251 a 3.500, bem como livros e documentos, sendo que as notas glosadas têm numeração enquadrável entre as de numeração indicadas.**

Tudo neste processo se apresenta absurdo, absurdos que levam à injustiça, sem dúvida. Onde o exigir se justifica pelo dever de exigir e não de exigir só o que é devido.

Fica o meu registro.

Por isso, conheço o recurso para declarar a nulidade do julgado posto, ainda que excepcionalmente de ofício, para que efetivamente se examine os autos com tudo o que ele apresenta, em busca de uma efetiva justiça administrativa.

É como voto.

Celso Alves Feitosa.



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

FOLHA Nº

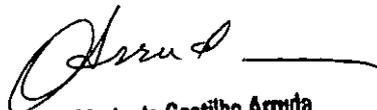
CAMARA SUPERIOR

PROCESSO Nº

DRT-16 - 133587/2010

A decisão atacada examina
minudentemente as provas. Não há
qualquer nulidade em tal decisão,
não havendo, de igual modo, nenhum
descompasso processual e/ou pedido
de nulidade por parte do interessado,
nulidade esta que mais uma
vez coloco - não existe.

sendo vedado o retrame de
provas. Não contencioso do recurso.


Olga Maria de Castilho Arruda



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

FOLHA Nº

CAMARA SUPERIOR

PROCESSO Nº

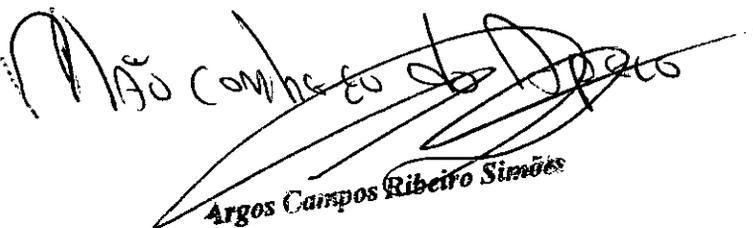
DRT. 16.133587/10

Foi termino em que
formulado, o sucesso do
pelo defensoria do rec
xame do acervo fático
probatorio encontrado nos
autos, o que não é per-
mitido no âmbito do
recurso especial do
art. 49 da Lei nº 13.457/09.
Via de consequência
não conheço do apelo.


Antonio Augusto S.P. de Carvalho

Nas combes do resp.

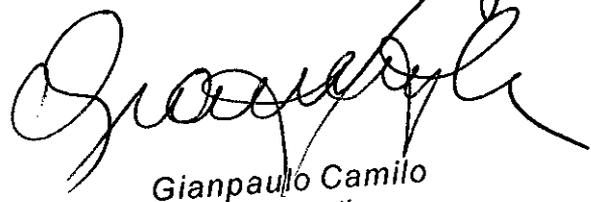

AUGUSTO TOSCANO


Argos Campos Ribeiro Simões

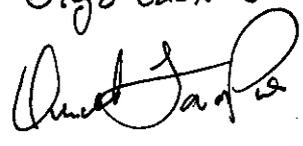
Fada a exagerada
do caso, acompanho o
D. Tebora na demetada,
de mudezade.



Luiz Fernando Mussolini Jr.

Com a Dra Olga


Gianpaulo Camilo
Dringoli

Com a Dra Olga Castillo


OSWALDO FARIA DE PAULA NETO

Acompanho a T. Dra.
Olga


ALBERTO PODGAEC

Com a Dra. Olga


INACIO KAZUO YOKOYAMA

Com a Dra. Olga


FERNANDO MORAES SALLABERRY



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

FOLHA Nº

CAMARA SUPERIOR

PROCESSO Nº

DRT.16. 133587/2016

Com Mo. Olga.


VANESSA P. RODRIGUES DOMENE

c/ Dra. Olga

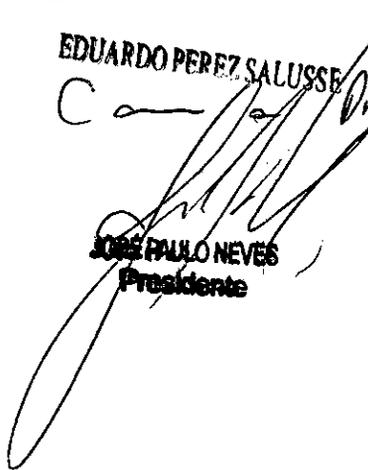

CELSO BARBOSA JULIAN

Com a Dra Olga



EDUARDO PEREZ SALUSSE

Com a Dra. Olga


JOSE PAULO NEVES
Presidente