


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos  
FORO DE SÃO CARLOS  
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

**SENTENÇA**

Processo nº: **0005545-17.2014.8.26.0566**  
Classe - Assunto: **Embargos À Execução - Efeito Suspensivo / Impugnação / Embargos à Execução**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Daniel Felipe Scherer Borborema

**RELATÓRIO**

**OXPISO INDUSTRIAL LTDA** opõe embargos à execução fiscal que lhe move a **FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO**. A execução cobra ICMS com encargos. Sustenta a embargante (a) necessidade de notificação prévia para constituir a embargante em mora; (b) multa fiscal excessiva, com violação à capacidade contributiva e à vedação ao confisco, devendo ser reduzida a 2%, patamar estabelecido pelo CDC (c) irregularidade formal da CDA, com inobservância do CTN e da LEF (d) necessidade de a execução fiscal vir instruída com memória de cálculo como exige o CPC (e) descabimento da adoção da SELIC como fator de correção monetária (g) ilegalidade dos juros moratórios da forma em que cobrados; (i) excesso de penhora; (j) cobrança indevida dos honorários advocatícios em percentual acima do fixado pelo Juiz.

Os embargos foram recebidos (fls. 77), suspendendo-se a execução.

Os embargos foram impugnados a fls. (fls. 84/96).

Houve réplica (fls. 99/105).

Instadas a especificarem provas, as partes requereram o julgamento do feito.

**FUNDAMENTAÇÃO**

Julgo o pedido na forma do art. 17, parágrafo único da LEF, pois a prova documental é suficiente para a solução da controvérsia, e as demais fôrmas de prova não seriam pertinentes ao caso e não foram requeridas pelas partes.

O tributo em execução é lançado por homologação. Aplica-se a Súm. 436 do STJ. Não há necessidade de notificação premonitória. Rejeita-se esta alegação.

O limite à multa moratória, imposto pelo CDC, não se aplica às relações


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos  
FORO DE SÃO CARLOS  
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

tributárias, e sim ao seu estrito campo de incidência.

"A redução da multa moratória para o percentual máximo de 2% (dois por cento), nos termos do que dispõe o art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, nesta parte alterado pela Lei nº 9.298/96, aplica-se às relações de consumo, de natureza contratual, atinentes ao direito privado, não incidindo sobre as sanções tributárias, que estão sujeitas à legislação própria de direito público." (STJ REsp nº 963.528/PR, Rel. Min. Luiz Fux).

Observe-se que, no caso, a multa moratória atribuída legalmente, de 20%, não viola o princípio do não-confisco, apresentando-se em patamar razoável.

"A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, *ex vi* do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95" (STJ, REsp 1.073.846/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, - recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC).

A Lei nº 6.830/80 não exige que a execução fiscal seja instruída com memória de cálculo. Ao contrário, o art. 6º estatui que, incumbe ao exequente apenas indicar o juiz a quem dirige a petição inicial (I), formular o pedido (II), e requerer a citação (III), devendo instruir a petição unicamente com a CDA (§ 1º), e nada mais. Os dispositivos do CPC não são aplicáveis ao caso.

São exigências do art. 202 do CTN c/c art. 2º, §§ 5º e 6º da LEF, a respeito da CDA: nome e endereço do devedor e eventuais co-responsáveis; valor originário da dívida; maneira de calcular a atualização monetária, os juros moratórios e os demais encargos; termo inicial da atualização monetária, dos juros moratórios e dos demais encargos; valor atual da dívida; origem e natureza do crédito; fundamento legal do crédito, mencionada especificamente a disposição de lei; fundamento legal da atualização monetária; data da inscrição em dívida ativa, e ainda o livro e folha de inscrição; número do eventual processo administrativo que originou o crédito.

Analizando as CDAs que instruem a execução, verifico que preenchem quase que a totalidade dos requisitos legais, somente não consta o "valor atual da dívida". No entanto, este consta da petição inicial, de modo que não se vê nulidade alguma a sanar.

As CDAs indicam que os juros moratórios, a partir de 23/12/09, são calculados diariamente na forma da Lei nº 13.918/2009 e Resoluções da Secretaria


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos  
FORO DE SÃO CARLOS  
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

da Fazenda.

Ocorre que o Órgão Especial do TJSP, em 27.02.13, acolheu em parte a Arguição de Inconstitucionalidade nº 0170909-61.2012.8.26.0000, relativa aos arts. 85 e 96 da Lei Estadual n. 6374/89 com a redação da Lei Estadual n. 13.918/09, à vista da decisão de 14.04.10 do STF na ADI n. 442/SP, no sentido de que a regra do art. 113 da Lei Estadual n. 6374/89 deve ser interpretada de modo a que a UFESP não exceda o valor do índice de correção monetária dos tributos federais.

Trata-se de interpretação conforme a CF.

O TJSP afirmou que o Estado pode estabelecer os encargos incidentes sobre seus créditos fiscais, mas, por se tratar de competência concorrente, nos termos do artigo 24, I e § 2º da CF, não pode estabelecer índices superiores aos da União Federal na cobrança de seus créditos.

Ad exemplum, é inválida a taxa de 0,13% ao dia definida na lei estadual vigente, se superior à Selic (que é utilizada pela União Federal).

Em síntese: a taxa de juros moratórios estadual não pode exceder aquela incidente na cobrança das dívidas federais.

À luz do que foi dito, evidente que se a taxa de juros estadual for inferior à federal, prevalece a primeira nos débitos estaduais, pois os índices federais funcionam como limite apenas.

Neste ponto, e somente neste, tem razão a embargante.

Quanto à alegação do efeito confiscatório ou desproporcionalidade da multa inserida na CDA que instruiu o processo nº 14918-43.2012, em apenso, é incontroverso nos autos tratar-se de multa punitiva.

A despeito de o art. 150, IV da CF fazer referência à aplicação princípio do não-confisco apenas aos tributos, e em consequência deixar fora de seu âmbito de proteção as multas, o E. STF, em reiterados precedentes, tem entendido que a dicção constitucional comporta exegese ampliativa para alcançar também as multas, não se permitindo, em geral, multas superiores a 100% do valor do tributo: ADI 551, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Plenário, j. 24/10/2002; ADInMC 1.075-DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 17.6.98; RE 91707, Rel. Min. MOREIRA ALVES, 2ªT, j. 11/12/1979; RE 632315 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 2ªT, j. 14/08/2012; ARE 637717 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª, j. 13/03/2012.


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos  
FORO DE SÃO CARLOS  
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

Ocorre que, examinando-se os casos que ensejaram a prolação dos respectivos precedentes, constatamos que em todos eles o STF cuidou de multas moratórias desproporcionais, e não de multas punitivas como o caso em tela.

A distinção das espécies de penalidades sobressai de extrema relevância. É que no caso da multa moratória o fundamento de sua incidência é apenas o não-pagamento, enquanto que em se tratando de multa punitiva há o descumprimento de obrigação acessória do contribuinte ou responsável, infração administrativa que, normalmente, gera o efeito de burlar a arrecadação tributária. O juízo de censurabilidade que recai sobre a conduta é muito mais intenso.

Sob tal linha de raciocínio, quer-se destacar que as premissas que levaram o STF a estender a aplicação do princípio do não-confisco às multas moratórias não se aplicam às multas punitivas. Estas tem o propósito de reprimir a infração administrativa e prevenir a sua reiteração, daí porque é natural que o seu valor seja mesmo expressivo, de modo a efetivamente impactar psicologicamente o infrator para desestimulá-lo. Assim, no caso específico das multas punitivas, o princípio do não-confisco deve ser afastado.

Nesse sentido, a doutrina: *"... multa não é tributo, é penalidade ... não existe vedação constitucional ao confisco do produto de atividade contrária à lei, como se vê ao ler o art. 243 da Constituição Federal em vigor. Desta forma, a aplicação de multa ao autor do ilícito fiscal, ainda que possa, por hipótese, reduzi-lo à insolvência, é lícita, pois a lei destina-se a proteger a sociedade, não o patrimônio do autor do ilícito."* (BOITEUX, Fernando Netto. A multa de ofício, a Lei nº 9.430/96 e o Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda. RDDT 120/60, set/05).

Isso não significa que o legislador esteja absolutamente livre ao estipular o valor das multas punitivas. O postulado da proporcionalidade emerge, sempre, como parâmetro de controle constitucional. Mas, sem dúvida, a liberdade de conformação do legislador é maior. Quer dizer: sobre as leis que cominam multas punitivas não há o óbice do princípio do não-confisco, mas o Poder Judiciário deve exercer controle de proporcionalidade, todavia há de fazê-lo com o cuidado de somente afastar a incidência das multas punitivas cujo valor extrapole manifestamente os propósitos repressivos e preventivos de sonegação fiscal. O ônus argumentativo do contribuinte é majorado.


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos  
FORO DE SÃO CARLOS  
VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

Quanto ao caso em tela não consta das CDA's multas punitivas.

A alegação de que foram incluídos honorários advocatícios acima do valor fixado em juízo deve ser acolhida. Consta a fls. 19/27 atualização dos débitos e claramente se verifica que o percentual utilizado é de 20% e não 10% como fixado no despacho inicial (fls. 12). Assim, os cálculos deverão ser adequados.

Afirma ainda, a embargante, que houve excesso de penhora.

A penhora recaiu sobre o imóvel objeto da matrícula nº 114.524, conforme termo de fls. 61, com uma única correção a ser feito em tal documento – a matrícula encontra-se a fls. 37 e não 37/38 como constou.

A avaliação feita pelo Sr. oficial de Justiça (fls. 66), foi de forma individualizada, já que o imóvel penhorado é composto por 03 lotes não desmembrados.

A matéria é própria de embargos nos termos do art. 741, inc. V do CPC e aqui será analisada.

O valor total do imóvel aqui penhorado considerando-se as benfeitorias encontradas pelo oficial de justiça corresponde a R\$ 700.000,00, em maio de 2014.

Ainda que o valor do bem penhorado supere a importância devida, fato é que não se comprovou a existência de outros bens, de valor inferior, que possam garantir o pagamento, que antecedam o penhorado na ordem legal.

Não há fundamento legal para a penhora de fração ideal neste caso, o que inviabilizaria ou tornaria extremamente difícil qualquer tentativa de alienação em hasta pública.

Não haverá prejuízo ao devedor porque, após o pagamento do credor, a quantia subjacente deverá ser-lhe-á restituída.

**DISPOSITIVO**

Ante o exposto, **ACOLHO EM PARTE** os embargos para (a) **LIMITAR** a taxa de juros moratórios aplicada ao crédito objeto da execução fiscal à taxa de juros moratórios utilizada pela União Federal na cobrança de seus créditos, determinando, ao réu que recalcule os débitos com a observância da limitação imposta; (b) **CORRIGIR** o percentual a título de honorários fixados em 10%, na inicial. Rejeito os demais pedidos. Como o embargado decaiu de parte mínima no

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA de São Carlos

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Rua D. Alexandrina, 215

São Carlos - SP

Telefone: (16) 3307-4100 - E-mail: saocarlosfaz@tjsp.jus.br

processo, **CONDENO** a embargante em custas, despesas e honorários advocatícios, arbitrados estes, por equidade, em R\$ 788,00, observada eventual AJG.

P.R.I.

São Carlos, 03 de julho de 2015.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME  
IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**