



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

**SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1006724-32.2015.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Embargos À Execução Fiscal - Nulidade / Inexigibilidade do Título**  
 Embargante: **Alge Transformadores Eireli Me**  
 Embargado: **Fazenda Pública do Estado de São Paulo**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Carlos Eduardo Montes Netto**

Vistos.

**ALGE TRANSFORMADORES EIRELI ME** opôs embargos à execução fiscal em face da **FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO** alegando, em sua petição inicial (fls. 01/05), preliminarmente, que o crédito executório está prescrito, bem como que a CDA é nula, vez que não permite identificar quais as supostas infrações cometidas pelo embargante, comprometendo a defesa de mérito. No mérito, alegou que a multa aplicada possui caráter confiscatório, que os juros devem ser aplicados ao patamar de 12% a.a. e que sejam considerados a partir da data da citação. Requereu a procedência dos embargos. Juntou documentos.

Os embargos foram recebidos à fl. 21, porém sem o efeito suspensivo, uma vez que não havia garantia do juízo (fl. 23).

À fl. 32, foi suspensa a execução vez, pois o juízo foi garantido.

A embargada, devidamente intimada, apresentou impugnação (fls. 36/49), alegando que não há prescrição, a CDA não é nula e não houve cerceamento de defesa, que a multa não possui efeitos confiscatórios e que não há fundamento legal para fixar os juros em 12% ao ano. Requereu



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

a improcedência dos embargos.

**É o relatório.**

### **FUNDAMENTO E DECIDO.**

Trata-se de embargos à execução fiscal apoiado em CDA decorrente do AIIM nº 3155524, lavrado em virtude da apuração de infrações relativas ao crédito do ICMS, com acréscimos de juros de mora e de multa punitiva. Capituladas as infrações no art. 59, §1º, item 3 e art. 61, todos do RICMS (Dec. nº 45.490/00) e a aplicação da multa com base no art. 527, II, “c”, c.c. §§ 1º, 5º e 10 do RICMS (Dec. nº 45.490/00).

Quanto à arguição de prescrição, deve-se diferenciar o prescricional e do decadencial.

Com relação ao prazo decadencial, no caso concreto, o fato gerador ocorreu em 2007/2008 e a inscrição em dívida ativa em 2014, o que poderia levar à conclusão de que, de fato, houve decadência.

Entretanto, em 22/07/2011, houve lavratura de auto de infração, fato que se configurou como a constituição do crédito em intervalo inferior a 5 anos desde o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme o inciso I, do artigo 173 do CTN, o que afasta a decadência, tendo em vista que a lavratura do auto é ato inequívoco de lançamento.

Neste sentido, a jurisprudência:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO Execução fiscal ISS - Exercícios de 2008 a 2012. Exceção de pré-executividade rejeitada Nulidade das CDAs pela falta de indicação do número do processo administrativo.



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

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Não configuração, tendo em vista evidente ciência do contribuinte a respeito da natureza da exação. Decadência. Inocorrência. Auto de infração lavrado no prazo a que se refere o art. 173, I do CTN. Incidência do imposto sobre atos cooperativos. Hipótese que demanda dilação probatória, incompatível com a objeção de pré-executividade. Recurso não provido.” (TJSP - Agravo de Instrumento 2105785-58.2016.8.26.0000, Rel. Des. João Alberto Pezarini, 14ª Câmara de Direito Público, v.u., j.30/06/2016).

Já em relação à prescrição, o art. 174 do CTN prevê que 'a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva'. A contagem do prazo prescricional teve início na data da constituição definitiva do crédito tributário com o término do processo administrativo em 02/08/2012, a partir de quando o Estado poderia ajuizar execução fiscal; e até o ajuizamento da execução fiscal não havia se escoado o prazo de 5 anos.

A jurisprudência:

“APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. AUTUAÇÃO POR CREDITAMENTO INDEVIDO. PRETENSÃO À DECLARAÇÃO DE PRESCRIÇÃO, NULIDADE DO JULGAMENTO ADMINISTRATIVO, NÃO INCIDÊNCIA DA LEI ESTADUAL 13.457/09 NOS JUROS DE MORA, E RECONHECIMENTO DO CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA APLICADA. NÃO CABIMENTO. Negado efeito ativo ao recurso, ante a ausência de perigo de mora. Ademais, é inadmissível a suspensão da exigibilidade do crédito


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

tributário por meio de carta de fiança. Afastada a prescrição. **O lapso prescricional se inicia após a constituição definitiva do crédito tributário, com a notificação do contribuinte (após o encerramento do procedimento administrativo).**

Os juros de mora foram fixados como base no artigo 96 da Lei Estadual nº 6.374/89, na redação dada pela Lei Estadual nº 10.619/00, e não com fulcro na Lei Estadual nº 13.918/09. Multa punitiva fixada nos termos da lei, em percentual incidente sobre o valor do crédito indevidamente escriturado ou não estornado (100%). Ausência de incidência de juros sobre a multa. Inexistência de provas de que os julgadores do Tribunal de Impostos e Taxas atuavam, simultaneamente, como advogados nos órgãos de julgamento. Precedentes jurisprudenciais. Sentença denegatória da ordem mantida. Recurso desprovido.” (TJSP - Relator(a): Marcelo Semer; Comarca: Santos; Órgão julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 06/06/2016; Data de registro: 07/06/2016) (g.n.).

Com relação à arguição de nulidade da CDA, observa-se que estão satisfeitos os requisitos legais do art. 202 do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/80, e, assim, não há vício formal da Certidão de Dívida Ativa, e, ainda, há precisa referência aos acréscimos exigidos e suas correspondências legais, não sendo caso de cerceamento de defesa. Não há, assim, falta de certeza nem de exigibilidade do título executivo extrajudicial.

Diante do exposto, afasto as preliminares arguidas.



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

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Segundo a CDA, a multa foi capitulada no artigo 527, inciso II, alínea “c” c/c §§ 1º, 5º e 10º do RICMS/00 que prevê:

“Art. 527: O descumprimento da obrigação principal ou das obrigações acessórias, instituídas pela legislação do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços, fica sujeito às seguintes penalidades (Lei 6.374/89, art. 85, com alteração das Leis 9.399/96, art. 1º, IX, e 10.619/00, arts. 1º, XXVII a XXIX, 2º, VIII a XIII, e 3º, III):

II - infrações relativas ao crédito do imposto:

c) crédito do imposto, decorrente de entrada de mercadoria no estabelecimento ou de aquisição de sua propriedade ou, ainda, de serviço tomado, acompanhado de documento que não atender às condições previstas no item 3 do § 1º do artigo 59 - multa equivalente a 35% (trinta e cinco por cento) do valor indicado no documento como o da operação ou prestação, sem prejuízo do recolhimento da importância creditada;

**§ 1º** - A aplicação das penalidades será feita sem prejuízo da exigência do imposto em auto de infração e das providências necessárias à instauração da ação penal cabível, inclusive por crime de desobediência.

**§ 5º** - Ressalvados os casos expressamente previstos, a imposição de multa para uma infração não excluirá a aplicação de penalidade fixada para outra, acaso verificada, nem a adoção das demais



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

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

medidas fiscais cabíveis.

**§ 10** - O valor da multa deverá ser arredondado com desprezo de importância correspondente a fração da unidade monetária.”

A embargante alega que a multa aplicada possui caráter confiscatório e quanto a isso tem razão, pois se verifica que a obrigação principal é de R\$138.224,71, ao passo que a multa punitiva alcança o montante de R\$442.147,47 (fls. 11).

Assim, o valor acumulado e exigido a título de multa punitiva superou em mais de 300% o valor total da obrigação principal. Logo, considerando as circunstâncias do caso, a multa aplicada apresenta-se excessiva e desproporcional.

Cumprе ressaltar que o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que o valor da obrigação principal deverá funcionar como limitador da norma sancionatória, configurando abusividade na arbitração de multa acima de 100% do valor da obrigação principal.

Neste sentido:

“DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ICMS. SALDO CREDOR ACUMULADO. TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITOS ENTRE ESTABELECIMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE INDUSTRIAL. PROVA PERICIAL. RICMS. DECADÊNCIA. CARÁTER INFRACONSTITUCIONAL DA CONTROVÉRSIA. SÚMULAS 279 E 280/STF. PRECEDENTES. 1. Para dissentir da conclusão a que chegou o Tribunal de origem, fundada em prova pericial, no sentido de que inexistе comprovação da atividade industrial, seria necessário o reexame do conjunto




**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

fático e probatório, pretensão inviável em sede de recurso excepcional. 2. A resolução da controvérsia demanda a análise da legislação local e o reexame dos fatos e provas constantes dos autos, o que é vedado em recurso extraordinário. Incidência das Súmulas 279 e 280/STF. Precedentes. 3. **A Corte tem entendimento no sentido de que o valor da obrigação principal deve funcionar como limitador da norma sancionatória, de modo que a abusividade se revela nas multas arbitradas acima do montante de 100%.** Entendimento que não se aplica às multas moratórias, que devem ficar circunscritas ao valor de 20%. Precedentes. 4. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 5. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, em caso de unanimidade da decisão.” (STF - ARE 949147 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 15-08-2016 PUBLIC 16-08-2016) (g.n.).

Embora a multa seja punitiva e isso autoriza que seu valor seja expressivo, inexistindo, nisso, ofensa ao princípio de vedação ao confisco, no caso, houve excesso, porque ela não pode ir além de 100% do valor do tributo devido, e, em havendo tal excesso, o que jamais compromete a validade do AIIM e da CDA, justifica-se podá-lo.

Diante disso, pode-se concluir que a multa punitiva



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

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

deveria corresponder a 35% do valor indicado no documento como o da operação ou prestação, ou seja, deveria ser de 35% sobre o principal, conforme a capitulação apresentada pela embargada.

A fixação da multa punitiva em 35% sobre o valor principal se mostra suficiente para impactar psicologicamente a embargante e desestimulá-la a fim de que não cometa novamente infrações tributárias.

A multa punitiva deve ser corrigida com fundamento no artigo 566 do RICMS/00, utilizando-se o sistema de conversão em UFESPs.

Quanto à aplicação dos juros calculados, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo já se pronunciou que os juros de mora não podem ser superiores aos que são aplicados aos créditos tributários da União, que são atualizados pela taxa SELIC englobando juros e correção monetária.

“Ação de nulidade de débito tributário. Oferecimento de garantia para suspensão da exigibilidade. Cartas de fiança bancária. Determinação de integralização do valor com aplicação do artigo 96 da Lei n. 6374/89 na redação da Lei n. 13918/09. Declaração de inconstitucionalidade de exigência de juros de mora que levem a exceder a taxa exigida para tributos federais, por este Tribunal de Justiça, pelo Órgão Especial, em Arguição de Inconstitucionalidade. Determinação de adequação e referência a taxa SELIC. Agravo de instrumento provido. Embargos de declaração rejeitados”. (Emb Decl. nº 0109121-12.2013.8.26.0000/50001; Rel. Antonio Celso Aguilar Cortez; TJSP).





**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**FORO DE SÃO CARLOS**  
**VARA DA FAZENDA PÚBLICA**  
**RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**  
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Neste ponto, os valores dos juros constantes no AIIM nº. 3155524 devem ser recalculados, tanto para os do principal quanto os da multa.

Já o pedido de que os juros sejam recalculados com incidência a partir da data da citação não deve prevalecer por ausência de previsão legal.

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os embargos para reduzir a multa punitiva ao patamar de 35% sobre o valor da operação ou prestação constante no documento, sobre o qual deve incidir correção monetária utilizando-se o sistema de conversão em UFESPs (artigo 566, do RICMS), bem como determinar que os juros sejam recalculados até o limite previsto na taxa SELIC tanto para o principal quanto para a multa punitiva.

Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento de metade das custas processuais e dos honorários advocatícios do patrono da parte adversa, que fixo em 10% do valor da causa atualizada pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com base no artigo 85, §3º, inciso II, do CPC.

P.I.

São Carlos, 17 de outubro de 2016.

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