



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000294620

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1042089-89.2022.8.26.0506, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é apelante ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado TRANSPORTADORA T.M.S. LTDA - ME.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JOSÉ MARIA CÂMARA JUNIOR (Presidente sem voto), LEONEL COSTA E BANDEIRA LINS.

São Paulo, 27 de março de 2025.

PERCIVAL NOGUEIRA

Relator

Assinatura Eletrônica

Voto nº 42.874

Apelação Cível nº 1042089-89.2022.8.26.0506

Comarca: Ribeirão Preto

Apelante: ESTADO DE SÃO PAULO

Apelada: TRANSPORTADORA T.M.S. LTDA. - ME

JUÍZA: Lucilene Aparecida Canella de Melo

ACÇÃO ANULATÓRIA –AUTO DE INFRAÇÃO E IMPOSIÇÃO DE MULTA EM RAZÃO DE USO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS – Multa punitiva limitada a 100% do valor do tributo — Bis in idem punitivo – Honorários fixados em percentual mínimo – Possibilidade – Tema nº 1076/STJ – Valor da causa que não é anômalo, a justificar a exceção à aplicação do entendimento vinculante – Sentença de parcial procedência mantida– Apelação não provida.

Trata-se de recurso de apelação (fls. 744/802) tempestivamente interposto pelo Estado de São Paulo contra a r. sentença de fls. 727/739, cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedentes os pedidos de declaração de nulidade de Auto de Infração e Imposição de Multa aplicado sobre ICMS para “a) *determinar o recálculo da taxa de juros aplicada sobre o montante do imposto devido e sobre as multas, observando-se o patamar máximo da Taxa Selic; e b) determinar o recálculo do valor da multa, que deve se limitar a 100% do valor do tributo devido (débito principal), excluindo-se o montante que exceder esse valor*”.

Argui preliminar de falta de interesse de agir em razão da perda superveniente do objeto da ação, uma vez que o AIIM já foi quitado pelo parcelamento. No mérito, aduz a prescrição da pretensão, uma vez que a notificação da infração foi lançada mais de cinco anos

antes do ajuizamento da ação. Alega que as multas não são confiscatórias, pois correspondem a 30% do valor da operação, percentual disposto em lei válida, de modo que seu afastamento viola a separação de Poderes e a cláusula de reserva de plenário, expressamente tratada na Súmula Vinculante nº 10. Afirma, ainda, que não há pacificação a respeito do tema nos tribunais superiores.

Prossegue o recurso discorrendo sobre a legalidade e legitimidade da base de cálculo da multa e da necessidade de que os honorários sejam arbitrados por equidade, diante do seu valor.

Contrarrazões às fls. 810/824.

É o relatório.

Transportadora T.M.S. Ltda. - ME. ajuizou ação declaratório de nulidade de Auto de Infração e Imposição de Multa em face do Estado de São Paulo. Narra que o Estado está cobrando ICMS e multa descritos no Auto de Infração e Imposição de Multa nº 4.092.645-0 lavrado em razão do uso de crédito indevido de ICMS no montante de R\$ 91.061,60 (noventa e um mil, sessenta e um reais e sessenta centavos) e pede, ao fim:

(...) a nulidade do débito fiscal e os consectários legais advindos do AIIM nº 4.092.645, lavrado em 15/03/2017, antes a regularidade e legalidade do aproveitamento do crédito de ICMS na entrada de mercadoria no estabelecimento comercial, sem prejuízo da condenação da Fazenda do Estado ao pagamento das verbas de sucumbência e custas processuais.

Alternativamente, pelo princípio da eventualidade, em sendo

mantido o AIIM nº 4.092.645-0, o que não se acredita, requer o julgamento de procedência parcial da ação, para reduzir a multa para no máximo 100% do valor do imposto devido, segundo o entendimento do STF e do TJSP, como também determinar a substituição dos juros pela Selic, conforme orientação jurisprudencial do Órgão Especial o TJSP, sem prejuízo da condenação da Fazenda do Estado ao pagamento das verbas de sucumbência e custas processuais (fls. 23/24).

A sentença acolheu o pedido alternativo, para declarar indevidos os juros que superem a SELIC e reduzir a multa a 100% do valor do tributo devido. A Fazenda recorre, no mérito, unicamente contra o capítulo de determinou a revisão da multa. Mas sem razão.

De início, afasto a preliminar de falta de interesse de agir. Isso porque o pagamento via parcelamento não impede a revisão dos aspectos jurídicos da dívida.

Como está previsto no Tema nº 375 do Superior Tribunal de Justiça, “a confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos”.

Adiante, o debate sobre a prescrição está precluso.

Embora a prescrição seja matéria de ordem pública, a estabilidade das decisões judiciais – seja pela preclusão, seja pela coisa julgada – também o é. E no caso dos autos, a prescrição foi afastada pela decisão de fls. ***, não impugnada oportunamente pela Estado Paulista. Daí porque impossível reabrir a discussão neste apelo.

Passemos ao mérito propriamente dito.

Nas relações tributárias há duas formas de multa: a moratória e a punitiva. A multa moratória decorre do atraso no pagamento do tributo, ao passo que multa punitiva tem caráter corretivo, com o objetivo de provocar um mal que desestimele condutas futuras ilegais.

A multa moratória foi limitada pelo Supremo Tribunal Federal em 20% do valor cobrado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO – PARCELAMENTO – EXTENSÃO ÀS EMPRESAS PRIVADAS – IMPOSSIBILIDADE – TAXA SELIC – DÉBITO TRIBUTÁRIO – POSSIBILIDADE – MULTA MORATÓRIA – CARÁTER CONFISCATÓRIO RECONHECIDO – REDUÇÃO PARA 20%. 1- O Supremo Tribunal Federal já assentou a ausência de repercussão geral da controvérsia relativa à violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais (ARE 748.371-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes). 2- Esta Corte já decidiu pela impossibilidade de extensão do parcelamento de débito previdenciário em 240 meses, previsto na Lei nº 8.620/1993, às empresas do setor privado, porquanto o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo. 3- Nos termos do entendimento fixado nos autos do RE 582.461-RG, julgado sob relatoria do Ministro Gilmar Mendes, a utilização da Taxa Selic como índice de atualização de débitos tributários não contraria qualquer preceito constitucional. 4- A aplicação de multa moratória acima do patamar de 20% detém caráter confiscatório. Trata-se de montante que se coaduna com a ideia de que a impontualidade é uma falta menos grave, aproximando-se, inclusive, do valor que um

dia já foi positivado na Constituição. 5- Agravo regimental a que se dá parcial provimento para determinar a redução da multa moratória para 20% (vinte por cento) sobre o valor do tributo (Agravo de Instrumento nº 682983 AgR, 1ª Turma, relator Ministro Roberto Barroso, j. 04/08/2015).

O julgamento não tem poder vinculante e, especialmente no caso da multa moratória, os Tribunais vêm admitindo variações sobre este percentual.

Já a multa punitiva recebeu atenção em outro julgado, que a limitou a 100% do valor do tributo. Também em julgamento não vinculante, mas que vem sendo aplicado com mais amplitude pelo país:

TRIBUTÁRIO – MULTA – VALOR SUPERIOR AO DO TRIBUTO – CONFISCO – ARTIGO 150, INCISO IV, DA CARTA DA REPÚBLICA. Surge inconstitucional multa cujo valor é superior ao do tributo devido. Precedentes: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 551/RJ – Pleno, relator ministro Ilmar Galvão – e Recurso Extraordinário nº 582.461/SP – Pleno, relator ministro Gilmar Mendes, Repercussão Geral (RE 833106 AgR/GO, 1ª Turma, relator Ministro Marco Aurélio, j. 25/11/2014).

A multa aqui tratada é punitiva e não ultrapassa o limite de 100% sobre o valor do débito tributário, razão pela qual fica mantida a sentença.

Encerrando, o artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil prevê que *nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º*. Sobre o qual esclarece Araken de Assis:

Nada obstante a identificação do que a lei considera causa de pequeno valor, o único critério admissível consiste na insuficiência do valor dos honorários advocatícios, a exigir correção mediante o juízo de equidade, [já o valor inestimável é] a causa cujo valor não seja economicamente definido.¹

A causa tem valor e benefício econômico, apontado na petição inicial como de R\$ R\$ 2.389.108,98 (dois milhões trezentos e oitenta e nove mil cento e oito reais e noventa e oito centavos). Além disso, há condenação estimável – embora ainda não se saiba o valor preciso, ele poderá e deverá ser encontrado na liquidação de sentença.

O valor, portanto, é estimável e não é irrisório.

Como ensina-nos Humberto Theodoro Júnior, a fixação equitativa dos honorários tem caráter subsidiário:

Deixarão de ser aplicados os limites em questão (máximos e mínimos) quando a causa for de valor inestimável, muito abaixo, ou quando for irrisório o proveito econômico (art. 85, § 8º). Apenas nessas hipóteses, o juiz fixará os honorários por apreciação equitativa, observado os critérios estabelecidos no § 2º do art. 85. Isso se dará para evitar o aviltamento da verba honorária.²

Encerrando o debate, recentemente Superior Tribunal de Justiça, examinando e dirimindo controvérsia existente entre julgados daquele mesmo Tribunal, afetou alguns recursos originários de São Paulo e com base neles estabeleceu entendimento **vinculante**,

¹ ASSIS, Araken de. *Processo Civil Brasileiro, volume II, tomo I*, 2ª edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pp. 446/447.

² THEODORO JR., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil, volume I*, 57ª edição, São Paulo: Forense, 2016, p. 316.

consubstanciado no *Tema 1076*.

A tese fixada, por maioria de votos (7 a 5), tem a seguinte redação:

A fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da condenação ou da causa, ou o proveito econômico da demanda forem elevados. É obrigatória, nesses casos, a observância dos percentuais previstos nos parágrafos 2º e 3º do artigo 85 do CPC – a depender da presença da Fazenda Pública na lide –, os quais serão subsequentemente calculados sobre o valor: (a) da condenação; ou (b) do proveito econômico obtido; ou (c) do valor atualizado da causa.

Apenas se admite o arbitramento de honorários por equidade quando, havendo ou não condenação: (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa for muito baixo.

Por outro lado, é sabido que o Tema nº 1.076 do Superior Tribunal de Justiça tem sido excepcionado em situações anômalas. Porém, na hipótese, o valor da causa afasta qualquer desproporção na remuneração do advogado.

Por fim, a causa não é simples, tanto que ensejou a produção de prova pericial, debates, apresentação de documentos e recursos de ambas as partes.

Ante o exposto, por meu voto, **nego provimento ao recurso. Honorários de sucumbência majorados para 11% do proveito econômico, apenas em desfavor da Fazenda, conforme**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil. Para o contribuinte, mantém-se a condenação de primeira instância.

JOSÉ PERCIVAL ALBANO NOGUEIRA JÚNIOR
Relator
(assinatura eletrônica)