



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000328684

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1033439-83.2024.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO e Apelante ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado UNIVERSO TINTAS E VERNIZES LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao apelo e ao reexame necessário. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAGALHÃES COELHO (Presidente sem voto), RUBENS RIHL E ALIENDE RIBEIRO.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

LUÍS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 32625

Apelação Cível nº 1033439-83.2024.8.26.0053

Recte: Juízo “Ex Officio”

Apelante: Estado de São Paulo

Apelado: Universo Tintas e Vernizes Ltda

Interessado: Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo e outro

Comarca: São Paulo

Juiz: Jose Eduardo Cordeiro Rocha

MANDADO DE SEGURANÇA – Débito tributário – Preliminar de continência – Ajuizamento posterior de ação anulatória que, de fato, revela identidade de partes e causa de pedir, compreendendo pedido que abrange a discussão posta no writ – Reconhecida a litispendência naqueles autos, circunstância que, em termos práticos, encerra o debate sobre a matéria contida – Rejeição da preliminar – Multa fixada no importe superior a 100% do valor do tributo – Desconfiguração da natureza punitiva da penalidade – Penalidade que deve ser limitada, sob pena de violação ao princípio de vedação ao confisco – Termo inicial dos juros moratórios sobre a multa punitiva – Obediência ao disposto no art. 96, II da LE nº 6.374/89 – Ausência de ilegalidade em relação à atualização dos valores básicos – Art. 85, § 9º, e 96, da Lei 6.374/89 – Previsão legal no sentido de que, no cálculo do valor da multa punitiva, deve ser adotado o valor básico atualizado – Sentença reformada em parte – Recurso voluntário e reexame necessário parcialmente providos.

Recurso de apelação e reexame necessário contra a r. sentença de fls. 305/311, que concedeu, em parte, a segurança, em writ impetrado pela empresa Universo Tintas e Vernizes Ltda. contra ato do Procurador Chefe da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, determinando-se “[...] que a impetrada proceda ao recálculo do débito, limitando a multa punitiva ao montante de 100% do valor do tributo devido, bem como para que os juros de mora sobre a penalidade incidam apenas a partir do segundo mês subsequente à notificação da lavratura do auto de infração.” (fl. 311). Determinado o processamento do reexame necessário.

Apela o Estado de São Paulo, invocando, preliminarmente, a nulidade da sentença, pois não foi analisada adequadamente a tese relativa à continência, que não pode ser arguida anteriormente, já que a ação ordinária foi ajuizada após o protocolo das informações nestes autos. Ainda em preliminar, insiste

na existência de continência, diante do ajuizamento de demanda anulatória, onde o pedido é mais amplo, mas com a formulação dos mesmos pedidos aqui analisados, razão pela qual deve haver a extinção do presente feito, nos termos do art. 57 do CPC. Aponta a falta de interesse de agir por inadequação da via eleita. Quanto ao mérito, sustenta que a multa aplicada está prevista no art. 85, inciso II, “j”, da Lei nº 6374/89, não sendo adequado comparar o valor atualizado da multa com o montante singelo do imposto, sendo certo que, em relação à base de cálculo da penalidade, o legislador determinou que a sanção deve ser aplicada sobre o valor básico atualizado, na forma do art. 96 da Lei nº 6.374/89. Defende que a multa foi aplicada em conformidade com as normas constitucionais, não se cogitando de efeitos confiscatórios. Indica haver entendimento jurisprudencial a respeito da incidência de juros moratórios sobre a multa punitiva, que devem ser aplicados desde a data do fato gerador, destacando a existência de lei que determina a aplicação da SELIC e que não se trata propriamente da cobrança de juros de mora sobre a multa, mas sim de atualização da base de cálculo, conforme art. 85, §9º da Lei 6.374/89. Pede o provimento (fls. 349/373).

Recurso tempestivo, dispensado de preparo; não foram apresentadas contrarrazões (certidão de fl. 382).

É o relatório.

A empresa Universo Tintas e Vernizes Ltda. impetrou mandado de segurança contra ato do Procurador Chefe da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo para discutir débito tributário decorrente da CDA nº 1387065338 (AIIM nº 005.023.626-0 – fls. 37/42), pretendendo, em especial: (i) afastar os juros moratórios sobre a multa aplicada a partir do fato gerador, pois estes somente devem começar a incidir após dois meses da lavratura da autuação, conforme artigos 85, § 9º e 96, inciso II, § 2º, da Lei nº 6.374/89, na redação dada pela Lei nº 13.918/2009; (ii) limitar a multa aplicada em 100% do valor do tributo; (iii) cominar à autoridade o ajuizamento de execução fiscal para que possa oferecer garantia judicial.

Oferecidas as informações (fls. 281/291), a impetrante noticiou o ajuizamento de ação anulatória (autos nº 1035197-97.2024.8.26.0053), pleiteando a transferência do depósito judicial realizado nestes autos (fls. 270/272)

àquela demanda (fl. 304).

A r. Sentença concedeu a segurança, em parte.

A Fazenda apresentou embargos de declaração (fls. 314/318), apontando, dentre outras questões, a existência de continência, alegação rejeitada, sob o fundamento de que ela “[...] *não foi deduzida nas informações ofertadas pela autoridade impetrada a fls. 281/291.*” (fl. 345).

No entanto, como bem observado pela apelante, a matéria não poderia ter sido deduzida naquela oportunidade, pois sua intervenção no feito ocorreu em 23/05/2024 (fls. 281/291), enquanto a parte contrária apenas informou sobre a ação anulatória em 25/09/2024 (fl. 304) e, além disso, esta última foi ajuizada em 24/05/2024, com a citação da Fazenda somente em 06/08/2024 (fl. 272 daqueles autos); ou seja, ao que consta a Fazenda só soube dela depois de ter se manifestado na presente ação.

De toda forma, embora equivocado o fundamento utilizado pelo Juízo “a quo” para rejeitar a tese, não se cogita de nulidade da decisão, pois, ainda que tenha havido omissão ou indevida fundamentação, a questão pode ser enfrentada nesta sede, sem prejuízo à parte interessada (art. 1.013, §3º, III e IV, CPC).

A ação anulatória revelou identidade de partes e causa de pedir, compreendendo pedido que abrange a discussão aqui posta (restrita, basicamente, à questão do termo inicial dos juros moratórios incidentes sobre a multa aplicada, bem como à limitação de tal penalidade em 100% do valor do tributo).

Mas, a despeito da existência de continência (art. 56 do CPC), fato é que a presente ação foi ajuizada em 17/05/2024, ou seja, antes da ação continente (anulatória) – proposta em 24/05/2024 – de modo que a consequência processual, a princípio, não seria a extinção do feito, mas a reunião dos processos (art. 57 do CPC), em que pese a diversidade de ritos.

Ocorre que, de acordo com a jurisprudência do STJ, é “[...] *faculdade conferida ao julgador que reconhece a conexão ou a continência aferir a conveniência do pedido de processamento e julgamento simultâneo das demandas ajuizadas*” (AgInt no AREsp n. 868.077/RJ, Relator Ministro Marco Buzzi, 4ª Turma, j. de 30/09/2019) e, em consulta ao sistema *e-saj*, verifica-se que a demanda

anulatória foi recentemente julgada, sendo certo que, no que ora interessa, reconheceu-se a litispendência, circunstância que, em termos práticos, encerra o debate sobre a matéria contida.

Constou daquela sentença:

“[...] no que concerne ao pedido de redução da penalidade imposta, com a exclusão dos juros da base de cálculo da multa, entendo ser caso de reconhecer a litispendência com o Mandado de Segurança n. 1033439-83.2024.8.26.0053, no qual a matéria já foi debatida, embora ainda sem o trânsito em julgado. Assim, em relação a tal pleito, JULGO EXTINTO o processo, sem resolução de mérito, na forma do art. 485, V, do CPC.” (fls. 325/326 daqueles autos).

Com isso, tornou-se inócuo o reconhecimento da continência e a extinção almejada pela Fazenda poderia levar a não apreciação da matéria, em nenhum dos processos, o que não se pode admitir, sob pena de violação ao princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, CF).

De mais a mais, a tese relativa à falta de interesse de agir confunde-se com o mérito e assim será analisada, razão pela qual, rejeitadas as preliminares.

Quanto a multa punitiva, sua incidência tem sido admitida desde que não extrapole o próprio valor do tributo, conforme precedentes do STF (RE 871174 AgR/PR, Min. Dias Toffoli, j. 22.09.15), razão pela qual cabível sua redução, ficando limitada a 100% do valor do tributo.

No caso, vê-se que o valor principal do tributo cobrado equivale a R\$ 248.836,95, enquanto o montante correspondente à penalidade é da ordem de R\$ 316.520,17 (fl. 37, 245 e 273), de maneira que, como bem observado pelo magistrado sentenciante, *“[...] manifesto o excesso da sanção punitiva, na medida em que excede o valor principal [...]”* (fl. 307).

Quanto ao termo inicial dos juros incidentes sobre a multa aplicada no caso concreto, vê-se do AIIM questionado que a multa punitiva foi aplicada com fundamento no art. 85, inc. II, alínea “j”, c/c §§ 1º, 9º e 10, da Lei 6.374/89. Por isso, o termo inicial dos juros moratórios sobre a multa punitiva é aquele definido no art. 96, II da LE nº 6.374/89, assim redigido:

“Artigo 96 - O montante do imposto ou da multa, aplicada nos termos do artigo 85 desta lei, fica sujeito a juros de mora, que incidem:

[...]

II - relativamente à multa aplicada nos termos do artigo 85 desta lei, a partir do segundo mês subsequente ao da notificação da lavratura do auto de infração” (destaquei).

No entanto, o documento de fls. 248/249 evidencia que a aplicação de juros sobre a multa ocorreu apenas a partir de 01/11/2023, segundo mês subsequente ao da notificação da lavratura do AIIM, ocorrida, por sua vez, em 22/09/2023 (fls. 239/240).

A própria autoridade impetrada confirma a incidência “[...] da SELIC desde a prática do fato gerador [...]”, mas esclarece que não se trata “[...] propriamente da cobrança de juros de mora sobre a multa, mas sim de atualização da base de cálculo.” (fl. 370).

De fato, não se verifica nenhuma ilegalidade, pois o art. 85, § 9º, da Lei 6.374/89 determina que o cálculo da multa seja realizado sobre os valores básicos atualizados, nos moldes do artigo 96 acima transcrito.

Tal dispositivo legal é expresso ao prever que, para o cálculo do valor da multa punitiva, deve ser adotado o valor básico atualizado.

Acerca do tema:

“APELAÇÃO ICMS AUTO DE INFRAÇÃO E IMPOSIÇÃO DE MULTA Descumprimento de obrigações acessórias relativas ao ICMS Lavratura de AIIM em desfavor das autoras Pretensão ao afastamento da atualização do valor da multa punitiva com base no art. 565, § 4º, do RICMS/SP Impossibilidade Admissibilidade da atualização do valor básico do valor da multa punitiva Juros de mora que somente incidem a partir do segundo mês subsequente ao da notificação da lavratura do auto de infração Inteligência sistemática dos arts. 85, § 9º, e 96, II, da Lei Estadual nº 6.374/89 Infrações tributárias que tiveram como fundamento o art. 85, IV, “b”, V, “a”, da Lei Estadual nº 6.374/89, que prevê, nos casos de descumprimento a obrigações tributárias acessórias, a imposição de multa em valor relacionado ao tributo correlato Norma contida no art. 565, § 4º, do RICMS/SP que determina a atualização do valor básico da multa punitiva em consonância

com o art. 85, § 9º, da Lei Estadual nº 6.374/89 Laudo pericial que atestou a ocorrência de atualização do valor básico da multa punitiva de acordo com a legislação Precedentes do TJSP e desta 1ª Câmara de Direito Público JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA Atualização dos valores repetidos que deve ser feita pela taxa SELIC, a partir do trânsito em julgado da decisão Não se justifica que, no período compreendido entre o pagamento indevido e o trânsito em julgado da sentença (momento a partir do qual passam a incidir juros de mora), os valores pagos a maior deixem de sofrer a necessária atualização monetária Inteligência do art.167, § único, do CTN e das Súmulas nº 188 e 523 do STJ Para a reposição total da perda inflacionária, utilizar-se-á a Tabela Prática de Débitos deste Tribunal, própria para os débitos da Fazenda Pública, como fator de correção monetária incidente isoladamente no período compreendido entre o pagamento indevido e o trânsito em julgado Sentença parcialmente reformada Recurso parcialmente provido, com observação em relação aos juros de mora e à correção monetária.” (TJSP, Apelação nº 1044955-13.2018.8.26.0053, Rel. Marcos Pimentel Tamassia, 1ª Câmara de Direito Público, DJe. 22/11/2020, destaquei).

Logo, embora seja indevida a incidência de juros de mora antes do segundo mês subsequente à lavratura do auto de infração, conforme disposto no artigo 96, II, da Lei Estadual nº 6.374/89, a questão é que há também previsão legal de que as multas incidem sobre “os respectivos valores básicos atualizados” (art. 85, § 9º, da Lei Estadual nº 6.374/89), como destacado.

Por conseguinte, não há qualquer ilegalidade no cálculo da multa utilizando-se como base o valor do tributo somado aos juros de mora, uma vez que assim determina o art. 85, §9º, da Lei Estadual nº 6.374/1989 (observando-se o disposto no artigo 96 da mesma lei).

Assim, reconhecida a legalidade da autuação em relação à atualização da base de cálculo da multa, assim como à imposição de juros de mora sobre ela, deve a r. sentença ser reformada apenas para que se determine a readequação do débito tributário em relação à multa punitiva.

Ante o exposto, meu voto é pelo parcial provimento do recurso voluntário e do reexame necessário, nos termos acima detalhados.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Luís Francisco Aguilar Cortez

Relator