



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000360887

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1003244-34.2019.8.26.0363, da Comarca de Mogi-Mirim, em que é apelante TEL TRANSPORTES ESPECIALIZADOS LTDA, é apelado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª 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 KLEBER LEYSER DE AQUINO (Presidente sem voto), JOSÉ LUIZ GAVIÃO DE ALMEIDA E CAMARGO PEREIRA.

São Paulo, 11 de abril de 2025.

SILVANA MALANDRINO MOLLO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO CÍVEL N.º 1003244-34.2019.8.26.0363

Apelante: TEL TRANSPORTES ESPECIALIZADOS LTDA.

Apelado: FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Comarca: MOGI MIRIM – 1ª VARA JUDICIAL

Juíza de origem: TAMAR OLIVA DE SOUZA TOTARO

VOTO N.º 24.491

***Ementa:* DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE C.C. SUSTAÇÃO DE PROTESTO. IMPROCEDÊNCIA.**

I. CASO EM EXAME

1. Recurso de Apelação Cível interposto por Tel Transportes Especializados Ltda. contra sentença que julgou improcedente a Ação Declaratória de Nulidade de Título c.c. Sustação de Protesto movida contra a Fazenda do Estado de São Paulo. A autora alegou cobrança indevida de juros e multa em Certidão de Dívida Ativa referente a ICMS declarado e não pago.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em verificar: (i) a aplicação do instituto da denúncia espontânea para afastamento da multa moratória; (ii) a constitucionalidade da multa de 20% sobre o ICMS; (iii) se houve aplicação de juros moratórios com índices superiores à Taxa Selic.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A denúncia espontânea não se aplica, pois, a apelante não realizou o pagamento do tributo.

4. A multa moratória de 20% é constitucional, conforme entendimento do STF no Tema 214.

5. Não foram aplicados juros mora em taxas superiores à Selic.

IV. DISPOSITIVO E TESE

6. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. A denúncia espontânea não se aplica sem o pagamento do tributo; 2. A multa moratória de 20% é constitucional e não confiscatória.

Legislação e jurisprudência relevantes citadas: CF/1988, art. 155, §2º, inciso XII, alínea i; CPC, arts. 85, §§ 2º, 11 e 98, § 3º; CTN, art. 138; Lei Estadual nº 6.374/89, art. 87; STF, Tema 214; TJSP, Apelação Cível nº 1003167-59.2018.8.26.0363, Rel. Camargo Pereira, j. 25/05/2023.

Trata-se de recurso de Apelação Cível interposto por Tel Transportes Especializados Ltda. contra a r. sentença de fls. 289/294, proferida nos autos da Ação Declaratória Nulidade c.c. Sustação de Protesto movida por ela em face da Fazenda do Estado de São Paulo.

A parte dispositiva:

“Isso posto, JULGO IMPROCEDENTE a pretensão de TEL TRANSPORTES ESPECIALIZADOS LTDA em face da FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO e, por consequência, julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do CPC, art. 487, inciso I.

Condeno a autora ao pagamento das custas e dos honorários sucumbenciais em favor do patrono da parte contrária, que fixo em 10% sobre o valor da causa, a teor do CPC, art. 85, § 2º, ressalvada a suspensão prevista pelo CPC, art. 98, § 3º, ante à concessão da gratuidade processual.” (fls. 294)

Alega a autora Tel Transportes Especializados Ltda. a fls. 304/315, em breve suma, que: (a) o laudo pericial não foi elaborado de acordo com a Lei nº 16.497/2017, pois não limitou os juros de mora à taxa Selic; (b) por ser o caso de denúncia espontânea do tributo, não há incidência de multa moratória; (c) a multa de 20% cobrada pela ré é inconstitucional e deve ser excluída do cálculo constante na Certidão de Dívida Ativa; (d) não deve ser condenada ao pagamento de verbas de sucumbência, pois somente ingressou com a presente demanda por ter a ré protestado título com valores errados. Requer o provimento do recurso para a reforma da r. sentença.

Contrarrazões a fls. 363/371.

É O RELATÓRIO.

Conheço do recurso porque presentes os requisitos de admissibilidade. No mérito, não deve ser provido.

A apelante Tel Transportes Especializados Ltda. ingressou com a presente Ação Declaratória Nulidade c.c. Sustação de Protestos e Pedido de Tutela Cautelar em Caráter Antecedente em face do apelada Fazenda do Estado de São Paulo. Alegou na inicial, em suma, que:

(a) foi intimada para efetuar o pagamento até o dia 14/08/2019 do título apresentado para protesto (Certidão de Dívida Ativa nº 126574685 emitida em razão de dívida decorrente de ICMS declarado e não pago) junto ao 2º Tabelião de Notas e de Protesto de Letras e Títulos de Mogi Mirim/SP, no valor de R\$60.350,63, emitido em 23/07/2019, com vencimento em 23/07/2019, com valor originário de R\$47.557,96; (b) trata-se de título ilíquido, pois foram cobrados juros além da taxa permitida pelo E. STJ e multa indevida por força da denúncia espontânea. Requereu a procedência da demanda para sustar o protesto de forma definitiva.

O pedido de tutela de urgência em caráter antecedente foi indeferido e determinada a citação da apelada (fls. 48/50).

Após a contestação (fls. 55/63) e a réplica (fls. 73/82), as partes foram intimadas para se manifestarem sobre as provas que pretendiam produzir (fls. 83).

A apelante requereu a produção de prova pericial contábil para apurar eventuais cobranças excessivas no título (fls. 86) e a apelada requereu o julgamento antecipado da lide (fls. 88).

A demanda foi julgada improcedente (fls. 90/91).

Foi interposto recurso de apelação pela Tel Transportes Especializados Ltda. (fls. 96/109). O recurso foi provido para anular a sentença de fls. 90/91 e determinar o retorno dos autos ao Juízo de Origem para concessão de prazo para emenda à inicial (fls. 132/136).

Houve a emenda à inicial a fls. (fls. 146/161). A apelante sustentou, em síntese, que: (a) a Certidão de Dívida Ativa (CDA) levada a protesto é inepta, pois não apresenta detalhes do pretense crédito; (b) os juros de mora foram aplicados em excesso, porque excedem a taxa Selic; (c) a multa de 20% sobre o ICMS atualizado é inconstitucional e deve ser afastada ou reduzida; (d) houve denúncia espontânea do débito pela apelante, o

que implica a aplicação do artigo 138 do CTN e o afastamento da multa imposta; (e) caso não seja afastada a multa aplicada, ela deverá ser reduzida para 2%, conforme entendimento da Lei nº 9.298/1996. Requereu a declaração de nulidade da CDA nº 1269574685, a declaração de inconstitucionalidade da multa aplicada ou a sua redução e o reconhecimento da denúncia espontânea realizada.

A Fazenda do Estado de São Paulo apresentou contestação a fls. 166/174 alegando, em suma, que: (a) a CDA que consubstancia débito declarado e não pago, é exigível independentemente da lavratura do auto de infração ou de notificação; (b) os juros incidentes sobre o débito foram calculado com base na taxa Selic, de acordo com a Lei nº 16.497/2017; (c) a multa aplica de 20% é legal e constitucional e decorre do não cumprimento da obrigação de pagar o tributo no prazo legal; (d) a multa aplicada não pode ser excluída por força da denúncia espontânea prevista no artigo 138 do CTN, pois a contribuinte nem sequer realizou o pagamento do tributo e dos juros de mora devidos.

Após a réplica (fls. 185/192) e as manifestações das partes a fls. 197 e a fls. 198, foi determinada a produção de prova pericial contábil para apurar a existência de ilegalidades no cálculo do débito do título protestado (fls. 199/201).

O *expert* apresentou o laudo a fls. 248/260 e o complemento a fls. 274/281.

Sobreveio a sentença de improcedência de fls. 289/294, objeto do recurso que se passa a analisar.

Pois bem.

A responsabilidade por infrações da legislação tributária pode ser afastada pelo instituto da denúncia espontânea disposto no art. 138 do CTN, *in verbis*:

“A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.”

Logo, temos como pressuposto básico da denúncia espontânea o pagamento do tributo devidamente corrigido antes da adoção de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização por parte do Fisco.

Na hipótese do preenchimento dos requisitos legais, o contribuinte tem a seu favor a exclusão das punições cabíveis, dentre elas, a multa moratória, que decorre da falta de pagamento do ICMS no prazo estabelecido.

Nesse sentido:

“A denúncia espontânea deve ser considerada como instituto jurídico tributário. Não basta a simples informação sobre a infração, desacompanhada do pagamento. Pelo contrário, é requisito indispensável à incidência do art. 138 que o contribuinte se coloque em situação regular, cumprindo, ainda que a destempo, suas obrigações principais. Para que ocorra a denúncia espontânea, com efeito de elisão de penalidades, pois, exige-se o pagamento tributo e dos juros moratórios, sendo que a guia de recolhimento (DARF ou equivalente) já conterá os elementos necessários à sua identificação, servindo de comunicação ao Fisco.” (Leandro Paulsen, Direito Tributário Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e Jurisprudência, 6ª Edição, Porto Alegre, Livraria do Advogado/ESMAFE, 2004, página 969)

A apelante não realizou o pagamento do tributo em questão. Portanto, não há como se falar em aplicação do instituto da denúncia espontânea e afastamento da multa no caso concreto.

Quanto à alegação de inconstitucionalidade da multa moratória no valor 20%, igualmente sem razão a recorrente.

Foram fixadas as seguintes teses pelo C. Supremo Tribunal Federal, por meio do julgamento do Tema 214:

“I - É constitucional a inclusão do valor do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na sua própria base de cálculo; II - É legítima a utilização, por lei, da taxa SELIC como índice de atualização de débitos tributários; **III- Não é confiscatória a multa moratória no patamar de 20%.**” (g.n)

Dessa forma, a partir do entendimento firmado, verifica-se a regularidade da multa moratória de 20% sobre o valor do débito, conforme art. 87 da Lei Estadual nº 6.374/89.

No mesmo sentido:

Direito Tributário. Agravo de Instrumento. Exceção de Pré-Executividade. Multa Punitiva e Base de Cálculo do ICMS. Recurso desprovido. I. Caso em Exame Recurso contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, alegando nulidade das CDAs por inclusão inconstitucional de PIS/COFINS na base de cálculo do ICMS e multa de caráter confiscatório. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em verificar a legalidade da inclusão de PIS/COFINS na base de cálculo do ICMS e a constitucionalidade da multa aplicada, considerada confiscatória pela agravante. III. Razões de Decidir 3. As CDAs atendem aos requisitos legais, não havendo nulidade na inscrição. 4. A inclusão de PIS/COFINS na base de cálculo do ICMS é respaldada pela legislação vigente, não se aplicando o entendimento do STF no RE 574.706. 5. **A multa moratória de 20% está em conformidade com o entendimento do STF, não configurando caráter confiscatório.** IV. Dispositivo e Tese 5. Recurso desprovido. Tese de julgamento: 1. A inclusão de PIS/COFINS na base de cálculo do ICMS é legal e não afronta a Constituição. 2. A multa moratória de 20% não viola o princípio do não confisco. Legislação Citada: CF/1988, art. 155, §2º, inciso XII, alínea i. Lei Complementar nº 87/1996, art. 13. Lei Estadual nº 6.374/89, art. 87, IV. Código Tributário Nacional, art. 202. Lei 6.830/1980, art. 2º, §5º. Jurisprudência Citada: STF, ARE nº 836.828/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 16.12.2014. TJSP, Agravo de Instrumento nº 2087465-47.2022.8.26.0000, Rel. Heloísa Martins Mimessi, j. 23/06/2022. TJSP, Agravo de Instrumento nº 2080890-23.2022.8.26.0000, Rel. Aliende

Ribeiro, j. 21/06/2022. TJSP, Apelação Cível nº 1034932-72.2021.8.26.0224, Rel. Encinas Manfré, j. 31/05/2022. STJ, EDcl no REsp 1336985/MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/05/2013. (TJSP; Agravo de Instrumento 2360713-91.2024.8.26.0000; Relator (a): José Luiz Gavião de Almeida; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Foro das Execuções Fiscais Estaduais - Vara das Execuções Fiscais Estaduais da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 04/12/2024; Data de Registro: 04/12/2024; g.n.)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO. ICMS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE REFORMA. Sem arguições preliminares. No mérito, mantêm-se os termos da r. sentença como proferidos. Denúncia espontânea, prevista no art. 138 do Código Tributário Nacional, que não se aplica à hipótese dos autos (Súmula 360 e Tema 61 do STJ). **Multa moratória que, tal como aplicada pelo Fisco, não detém caráter confiscatório. Fixação no percentual de 20% sobre o valor do tributo que atende aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, bem como à tese, com caráter vinculante (CPC, art. 927, III), fixada pelo STF, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória de 20% (Tema 214).** Sentença mantida. Majoração, em grau recursal, da verba honorária. Recurso não provido. (TJSP; Apelação Cível 1003167-59.2018.8.26.0363; Relator (a): Camargo Pereira; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Foro de Mogi Mirim - 2ª Vara; Data do Julgamento: 25/05/2023; Data de Registro: 25/05/2023; g.n.)

Também não assiste razão à recorrente em relação à alegação de que os juros moratórios ultrapassaram a Selic.

A apelante alega de forma genérica que foram aplicados encargos de mora diverso do permitido em lei, mas não indica o valor correto da dívida em questão.

De acordo com o laudo pericial a fls. 255: “A apuração dos juros segue os ditames do mencionado artigo 96, da Lei 6374/89, com última alteração em 18/7/2017, por meio da publicação da Lei Estadual nº 16.497. Nesta mudança da Lei, ficou consignado a utilização da Taxa SELIC para cálculo dos juros mensais do ICMS em atraso, a qual se presta à atualização dos encargos de tributos federais. A regra passou a ser desta taxa

básica para cada mês completo em mora e de 1% para as frações de mês”.

Portanto, não há como se falar em irregularidade no débito exigido pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo.

Em suma, a sentença deve ser mantida como proferida.

Para finalidade de prequestionamento, considera-se incluídas no v. Acórdão todas as normas constitucionais e federais suscitadas. Dispensa-se a oposição de Embargos de Declaração para este propósito (CPC, art. 1.025), os quais, se considerados protelatórios, sujeitarão a parte à multa prevista nos § 2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de Apelação Cível interposto pela autora Tel Transportes Especializados Ltda. Em razão do insucesso recursal, a verba honorária advocatícia comporta majoração em quantia equivalente a mais 2% sobre o valor atualizado da causa, observada a gratuidade de justiça (CPC, arts. 85, §§ 2º, 11 e 98, § 3º; STJ, Tema 1.059).

SILVANA M. MOLLO
RELATORA