



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000373065

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1010999-83.2022.8.26.0564, da Comarca de São Bernardo do Campo, em que é apelante PADARIA E CONFEITARIA FERRAZOPOLIS LTDA-ME, é apelado FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR - PROCON.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª 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 ANTONIO CARLOS VILLEN (Presidente sem voto), PAULO GALIZIA E MARCELO SEMER.

São Paulo, 15 de abril de 2025.

JOSÉ EDUARDO MARCONDES MACHADO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1010999-83.2022.8.26.0564

Relator: José Eduardo Marcondes Machado

Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público

Apelante: Padaria e Confeitaria Ferrazópolis Ltda - ME

Apelada: Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor – Procon/SP

Comarca: São Bernardo do Campo - 1ª Vara da Fazenda Pública

Juíza: Dra. Adriana Brandini do Amparo

Voto nº 9392

APELAÇÃO. Ação Anulatória. Procon. Multa aplicada em razão do descumprimento relacionado à emissão de “Nota Fiscal Paulista”, nos termos do art. 7º, § 1º, item 2, da Lei Estadual nº 12.685/2007. Ausência de registro eletrônico de documento fiscal na forma, prazo e condições estabelecidos pelo Fisco Paulista que impede a participação do consumidor em sorteios e no rateio dos créditos. Multa de natureza sancionatória que observou os parâmetros legais, além dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Precedentes. Sentença mantida. Recurso não provido.

Cuida-se de recurso de apelação interposto por **Padaria e Confeitaria Ferrazópolis Ltda – ME** contra a sentença lançada a fls. 304/311, integrada a fls. 326/328, que, nos autos da ação anulatória promovida em face da **Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor – Procon**, julgou improcedente o pedido inicial e manteve os autos de infração questionados.

Irresignada, sustenta a apelante (fls. 335/362), em síntese, que i) houve cerceamento de defesa durante a tramitação do processo administrativo; ii) a penalidade imposta com fundamento no artigo 7º da Lei Estadual nº12.685/2007 é desproporcional, pois não houve prejuízo efetivo aos consumidores; iii) o lançamento da nota fiscal paulista constitui obrigação tributária acessória e, em caso de descumprimento, enseja a aplicação de multa, que somente poderá ser exigida pelo órgão de fiscalização após a constituição do crédito, mediante a lavratura e cientificação do auto de infração, facultada a defesa administrativa com respeito ao contraditório e ampla defesa, procedimento que não foi observado no caso examinado; iv) o Procon não possui competência legal para fiscalizar e autuar o

descumprimento de obrigações tributárias acessórias, cuja atribuição é privativa de agentes fiscais de renda da Secretaria da Fazenda, conforme disposto no artigo 72, § 1º, da Lei nº 6.374/1989; v) a Lei Estadual nº 12.685/2007 não atribui competência ao Procon para fiscalizar a emissão e registro de documentos fiscais; vi) a atuação deste órgão está fundamentada em previsão contida no Decreto nº 53.085/2008, que regulamenta a Lei nº 12.685/2007, em flagrante extrapolação dos limites estabelecidos pela lei regulamentada; vii) o artigo 2º, do Decreto nº 53.085/2008, contraria, ainda, o disposto nos artigos 82, III, da Lei nº 8.078/1990, e 2º, da Lei nº 9.192/1995; viii) evidenciado que o PROCON não possui capacidade de aplicar e exigir as multas em razão do descumprimento da obrigação acessória tributária; ix) a sentença não analisou o pedido de declaração de inconstitucionalidade do artigo 7º, da Lei Estadual nº 12.685/2007; x) a multa aplicada é confiscatória e desproporcional ao suposto descumprimento, uma vez que o valor das penalidades ultrapassa em mais de 8.000% o montante das vendas relacionadas nos autos de infração; xi) não houve prejuízo ao consumidor ou ao erário, pois os créditos fiscais poderiam ser registrados posteriormente e os impostos devidos foram efetivamente recolhidos; xii) não foi observada a dosimetria da penalidade aplicada, conforme disposto no artigo 29, da Portaria Normativa PROCON nº 45/2015; xiii) subsidiariamente, pleiteia a revisão dos valores das multas impostas, em respeito aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Diante disso, requer o provimento do recurso para que sejam declarados nulos os autos de infração e as penalidades impostas, ou, alternativamente, a redução proporcional das multas aplicadas.

Recurso respondido (fls. 370/383).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Cuida-se de ação anulatória de multas administrativas aplicadas em desfavor da autora, ora apelante, em razão de atrasos e falta de registro de Notas Fiscais Paulistas, além da ausência de emissão de algumas notas, o que culminou na lavratura dos seguintes autos de infração: AI 0068103 Série T1; AI 0068604 Série T1; AI 0068529 Série T1; AI 0068217 Série T1. Referidos autos foram inscritos em dívida ativa e são objeto da execução fiscal nº

1505838-74.2018.8.26.0564, em trâmite na 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Bernardo do Campo (fls.29/32 e 76, 160, 210).

Pois bem.

Cediço que somente é possível ao Poder Judiciário rever as decisões administrativas se elas, de maneira inequívoca, infringirem os princípios constitucionais que regem a Administração Pública.

Sobre o mérito administrativo, ensina Hely Lopes Meirelles que *“consubstancia-se, portanto, na valoração dos motivos e na escolha do objeto do ato discricionário, feitas pela Administração incumbida de sua prática, quando autorizada a decidir sobre a conveniência, oportunidade e justiça do ato a realizar”* (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro, 44ª ed. São Paulo: Malheiros, 2020. p. 158).

Evidente, outrossim, que a discricionariedade administrativa deve se pautar dentro dos limites da legalidade, sob pena de constituir arbitrariedade no caso concreto. No ponto, leciona o mencionado autor que *“Já temos acentuado, e insistimos mais uma vez, que ato discricionário não se confunde com ato arbitrário. Discrção e arbtrio são conceitos inteiramente diversos. Discrção é liberdade de ação dentro dos limites legais; arbtrio é ação contrária ou excedente da lei. Ato discricionário, portanto, quando permitido pelo Direito, é legal e válido; ato arbitrário é, sempre e sempre, ilegítimo e inválido”* (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro, 44ª ed. São Paulo: Malheiros, 2020. p. 169).

Logo, avaliado que o administrador agiu fora dos ditames legais que balizam a discricionariedade do ato, ou seja, de maneira arbitrária, é perfeitamente possível sua reanálise pelo Poder Judiciário.

No caso em apreço, todavia, analisado o conjunto fático-probatório, avulta que o ato administrativo não padece de nenhuma ilegalidade ou abusividade que enseje sua anulação, conforme se explanará.

Da análise dos processos administrativos instaurados em razão da lavratura dos autos de infração, verifica-se que a apelante foi regularmente intimada para apresentar defesa (fls. 77, 161, 211 e 253), mas deixou transcorrer o prazo *in albis* (fls. 97, 166, 224 e 256), de modo que não prospera a alegação de cerceamento de defesa na fase administrativa.

Tampouco denota-se irregularidade na constituição do crédito executado, uma vez que a penalidade aplicada decorre do descumprimento de exigência prevista em lei – especificamente a obrigação acessória de informar e registrar as notas fiscais emitidas – de modo que o crédito (multa) se origina, justamente, com a lavratura do auto de infração.

Logo, ultrapassada a fase do processo administrativo, em que facultada a defesa da parte autuada quanto ao mérito da infração aplicada, e não efetuado o pagamento voluntário da multa, é plenamente viável a execução judicial do título formado.

No que tange à alegada inconstitucionalidade da Lei nº 12.685/2007, observa-se que a apelante, na inicial, não mencionou qual o suposto vício da norma, apenas requer em seu pedido final que “*se necessário, seja declarada “incidenter tantum” a inconstitucionalidade do artigo 7º, parágrafo 1º, 1,2,3 e 4 da lei Estadual 12.685/2007*” (item b – fl.22), sem tecer em suas razões nenhuma fundamentação a respeito.

Por sua vez, em sede de apelação, suscita que a “*A Lei Estadual nº 12.685/2007, que criou a chamada ‘Nota Fiscal Paulista’ não concedeu à apelada a competência para fiscalizar o cumprimento da obrigação de emissão e registro*” (fl.345) e que “*decreto não é veículo normativo hábil a estabelecer ou modificar a competência de órgãos da Administração Pública Indireta – como o PROCON –, na forma do art. 47 da Constituição do Estado de São Paulo e do art. 84, da Constituição Federal*” (fl.346), teses não deduzidas na inicial e que configuram inovação recursal não admitida.

Importante salientar que os autos de infração foram lavrados pelo Procon em razão de violação a direito consumerista, uma vez que o não lançamento e atraso na comunicação de notas fiscais emitidas inviabilizam o acesso dos consumidores às vantagens previstas no Programa de Incentivo Fiscal da Nota Fiscal Paulista, como o recebimento de créditos e a participação em sorteios.

Ademais, a atribuição de fiscalização de leis de defesa do consumidor e aplicação de suas respectivas sanções está prevista na Lei Estadual

nº9.192/1995, que instituiu a Fundação Procon¹, a validar sua atuação, que não se destina a verificar o cumprimento de obrigação tributária acessória, mas, ao revés, a apurar violação ao direito do consumidor de ter a nota fiscal devidamente emitida e registrada.

Nesse sentido, é o que regulamenta a Lei Estadual nº 12.685/2007, que fundamentou a aplicação da sanção. Veja-se:

Artigo 7º - Ficarà sujeito a multa no montante equivalente a 100 UFESP's - Unidade Fiscal do Estado de São Paulo, por documento não emitido ou entregue, a ser aplicada na forma da legislação de proteção e defesa do consumidor, o fornecedor que deixar de emitir ou de entregar ao consumidor documento fiscal hábil, relativo ao fornecimento de mercadorias, bens ou serviços, sem prejuízo de outras penalidades previstas na legislação.

§ 1º - Ficarà sujeito à mesma penalidade, por documento, o fornecedor que violar o direito do consumidor pela prática das seguintes condutas:

(...)

2 - deixar de efetuar o Registro Eletrônico do documento fiscal na forma, prazo e condições estabelecidos pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo.

(...)

§ 2º - A multa de que trata este artigo será reduzida:

1 - em se tratando de empresa optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições - Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar federal nº 123, de 14 de dezembro de 2006, em:

- a) 60% (sessenta por cento), se o autuado não tiver autuação;
- b) 45% (quarenta e cinco por cento), se o autuado tiver até 10 (dez) autuações;
- c) 30% (trinta por cento), se o autuado tiver entre 11 (onze) e 20 (vinte) autuações;

2 - nos demais casos, em:

- a) 40% (quarenta por cento), se o autuado não tiver autuação;
- b) 30% (trinta por cento), se o autuado tiver até 10 (dez) autuações;
- c) 20% (vinte por cento), se o autuado tiver entre 11 (onze) e 20 (vinte) autuações.

§ 3º - Para fins do disposto no § 2º consideram-se apenas as autuações efetuadas com base neste artigo, nos 36 (trinta e seis) meses anteriores, que não tenham sido canceladas, e que não estejam sujeitas a recursos no âmbito administrativo.

¹Artigo 3º Para a consecução de seus objetivos, deverá a Fundação:

(...)

XI - fiscalizar a execução das leis de defesa do consumidor e aplicar as respectivas sanções; e

Por sua vez, artigo 1º, §1º, item 2, do Decreto nº 53.085/2008, que regulamenta referida Lei Estadual nº 12.685/2007, prevê:

Artigo 1º - O fornecedor que deixar de emitir ou entregar documento fiscal hábil ao consumidor de mercadorias, bens ou serviços de transporte intermunicipal ou interestadual estará sujeito a multa no valor equivalente a 100 (cem) UFESPs - Unidades Fiscais do Estado de São Paulo, por documento não emitido ou não entregue, sem prejuízo de outras penalidades previstas na legislação.

§ 1º - Ficarão sujeitos à mesma penalidade o fornecedor que violar o direito do consumidor pela prática das seguintes condutas:

(...)

2. deixar de efetuar, na forma e prazo previstos na legislação, o registro eletrônico dos documentos fiscais na Secretaria da Fazenda, quando tal registro for exigido.

Cabe salientar que a apelante, em sua inicial, não refuta a existência de atraso e de não lançamento das notas fiscais eletrônicas (fls.10/11), apenas procura justificar sua conduta ao sustentar que não houve dano efetivo aos consumidores.

Logo, incontroverso o descumprimento da obrigação, em ofensa ao direito do consumidor de ter sua nota fiscal emitida, o que convalida as sanções aplicadas.

No que tange à dosimetria da penalidade, observa-se que não consta dos autos informação de que a empresa seja optante do simples nacional.

Assim, a adequação da multa e do redutor legal aplicado observará o critério previsto no artigo 7º, § 2º, item 2, da Lei Estadual nº 12.685/2007, supracitado.

E da análise dos autos de infração, tem-se que as multas foram aplicadas em consonância com os parâmetros e redutores previstos na referida Lei, conforme demonstrado no quadro a seguir:

Auto de infração	Nº de notas fiscais não emitidas ou comunicadas com atraso	Multa aplicada
68103	Vinte (fl.76)	800 UFESP (fl.101)

68217	Quatro (fl.160)	160 UFESP (fl.170)
68529	Vinte (fl.210)	800 UFESP (fl.228)
68604	Uma (fl.252)	40 UFESP (fl.260)

E mais, inaplicável ao caso examinado o disposto na Portaria nº45/2015 do Procon, tendo em vista que as multas foram estabelecidas com base em regramento específico previsto em Lei, como já explanado.

Tampouco caracterizada ofensa à razoabilidade ou à proporcionalidade, pois a multa possui natureza administrativa e é aplicada por nota fiscal, de modo que irrelevante o valor da nota fiscal não emitida ou o faturamento da empresa.

Em casos semelhantes, já decidiu este Tribunal, pela manutenção da multa estabelecida:

APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA C/C CANCELAMENTO DE PROTESTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. Prescrição não caracterizada. Ausência de previsão legal. Prazo prescricional a ser observado não é o trienal, mas aquele previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/1932, por analogia. **MULTA. PROCON. REGISTRO DE NOTA FISCAL PAULISTA. Multas aplicadas pelo Procon em virtude do descumprimento da obrigação de efetuar registro eletrônico de documentos fiscais. Infração ao art. 7º, § 1º, item 2, da Lei Estadual 12.685/07. Multa de 100 UFESPs por documento fiscal. Regularidade da multa, em valor fixado de acordo com o número de infrações, sem relação com o faturamento da empresa ou o valor do documento fiscal.** Ausência de caráter confiscatório e de violação ao princípio da proporcionalidade. Precedentes. **RECURSO DESPROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1003097-26.2023.8.26.0053; Relator (a): Alves Braga Junior; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 13ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 29/10/2024; Data de Registro: 29/10/2024).**

EMBARGOS À EXECUÇÃO – Multa – Procon – Violação ao Programa Nota Fiscal Paulista– Nulidade formal e material das CDAs, não comprovada – Natureza administrativa – Inaplicabilidade da legislação, jurisprudência e principiologia tributária – Multa aplicada conforme os parâmetros legais, observados os critérios de razoabilidade e de proporcionalidade – Sentença de improcedência mantida– Recurso de apelação, desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1000761-74.2020.8.26.0014; Relator (a): J. M. Ribeiro de

Paula; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Foro das Execuções Fiscais Estaduais - Vara das Execuções Fiscais Estaduais da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 30/8/2024; Data de Registro: 30/8/2024).

Apelação - Embargos à execução - Pretensão à desconstituição de penalidade de multa lavrada pelo PROCON - Aplicação do art. 252 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça de São Paulo para ratificação da bem fundamentada sentença em Primeiro Grau - Procedimento administrativo adequado - Atraso no registro eletrônico de nota fiscal paulista - Hipótese em que as multas foram lavradas de acordo com o disposto na Lei Estadual nº 12.685/07 - Multas aplicadas em razão da falta de registro eletrônico de documentos fiscais, observada a proporcionalidade e razoabilidade, em consonância ao Decreto Estadual nº 53.085/2008 - Aplicação do entendimento consolidado no Tema nº 810 para débitos não tributários, até a alteração de paradigma trazida pela EC nº 113/2021 - Sentença mantida. Recurso não provido. (TJSP; Apelação Cível 1000817-10.2020.8.26.0014; Relator (a): Marrey Unt; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Foro das Execuções Fiscais Estaduais - Vara das Execuções Fiscais Estaduais da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 5/8/2024; Data de Registro: 5/8/2024).

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCON. Recurso interposto recebido nos moldes do art. 1.012, caput, do CPC e, julgada a apelação, restou prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo. Multas por descumprimento da obrigação de emitir e registrar a nota fiscal eletrônica. Registro eletrônico de documentos fiscais não efetuados no prazo legal. Lei Estadual n. 12.685/07, Decreto Estadual n. 52.085/08. Participação do consumidor em sorteios e no rateio dos créditos prejudicada. Lei Estadual 9.192/95 autorizou a instituição da Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor – PROCON - e atribuiu à entidade aplicação de sanções. Violação aos princípios do não-confisco, proporcionalidade e razoabilidade não caracterizados. Violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa em âmbito administrativo, também, não identificadas. Multa de natureza administrativa visando punir e dissuadir a prática de infrações administrativas e não comporta reduções ou relevações, salvo nos casos previstos no dispositivo. Juros e correção monetária. Limitação à Taxa Selic. Incidente de Inconstitucionalidade n. 0170909-61.2012.8.26.0000. Taxa de juros aplicável ao montante do imposto ou da multa que não deve exceder a Selic. Enunciado da Seção de Direito Público n. 02 salienta ser "constitucional e legal a aplicação da taxa SELIC como índice de atualização monetária e juros de mora na inadimplência tributária." Taxa SELIC aplicada, também, para a correção monetária das obrigações não tributárias, respeitando os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Precedentes.

Sentença que julgou improcedentes os embargos à execução. Provimento em parte ao recurso apenas para que seja realizada aplicação da taxa SELIC como índice de atualização monetária e juros de mora. **(TJSP; Apelação Cível 1024243-37.2019.8.26.0224; Relator (a): Martin Vargas; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Guarulhos - SETOR DE EXECUÇÕES FISCAIS DA COMARCA DE GUARULHOS; Data do Julgamento: 29/4/2024; Data de Registro: 30/4/2024).**

PROCESSO PROCON – Auto de infração – Nota Fiscal Paulista – Ausência de registro – Infração consumerista – Autuação – Possibilidade: – Sentença que deu a solução acertada merece prevalecer por seus próprios fundamentos. **(TJSP; Apelação Cível 1000483-10.2019.8.26.0014; Relator (a): Teresa Ramos Marques; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro das Execuções Fiscais Estaduais - Vara das Execuções Fiscais Estaduais da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 2/10/2023; Data de Registro: 4/10/2023).**

EMBARGOS A EXECUÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE REGISTRO DE NOTA FISCAL. APLICAÇÃO DE MULTA PELO PROCON. POSSIBILIDADE. Programa de Estímulo à Cidadania Fiscal no Estado de São Paulo (nota fiscal paulista). Ausência de registro de nota fiscal. Multa de natureza administrativa. Aplicação da Lei Estadual nº 12.685/07 e Decreto nº 53.085/08. Valor da multa fixado de acordo com o número de notas fiscais não registradas. Razoabilidade e proporcionalidade do montante arbitrado. Inexistência de caráter confiscatório. Precedentes. Aplicabilidade da taxa Selic. Recursos não provido. (TJSP; Apelação Cível 1000020-63.2022.8.26.0014; Relator (a): Antonio Celso Aguilar Cortez; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro das Execuções Fiscais Estaduais - Vara das Execuções Fiscais Estaduais da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 17/11/2022; Data de Registro: 17/11/2022).

Diante desse panorama, irretocável a sentença prolatada.

Em razão do insucesso da investida recursal, majora-se a verba honorária devida para 12% do valor da causa atualizado.

Ante o exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso.

JOSÉ EDUARDO MARCONDES MACHADO

Relator