



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000413738

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2098401-29.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante ALLPHAMED COMERCIO DE MEDICAMENTOS EIRELI - EPP, é agravado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª 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 MAGALHÃES COELHO (Presidente sem voto), RUBENS RIHL E ALIENDE RIBEIRO.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

LUÍS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 32782

AGRV. Nº: 2098401-29.2025.8.26.0000

COMARCA: São Paulo

AGTE.: Allphamed Comercio de Medicamentos Ltda.

AGDO.: Estado de São Paulo

Juíza: Ana Paula Marconato Simões Matias Rodrigues

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Execução Fiscal – ICMS – Exceção de pré-executividade – Questionamento sobre os índices aplicados para a imposição de juros – Adequação administrativa – Limitação à Taxa SELIC – Cálculo apresentado unilateralmente que não é hábil para afastar o ato administrativo – Apuração contábil descabida em exceção de pré-executividade – Ausência de nulidade do título – Possível o recálculo do débito, com o afastamento do excesso reconhecido em sede administrativa – Não vislumbrado, ademais, o alegado caráter confiscatório das multas punitivas e isoladas aplicadas no caso – Decisão mantida – Recurso não provido.

Agravo de instrumento contra decisão (fls. 185/192) que, nos autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

A executada agrava, sustentando, em suma, que a CDA fundamentou-se em normas inconstitucionais, pois o recálculo do valor de juros pela Selic resultaria no valor de R\$ 255.736,94, sendo certo que os índices aplicados estão superiores aos da Taxa SELIC. Questiona a incidência da Lei Estadual nº 13.918/09, com a utilização de juros exorbitantes no percentual de 0,13% ao dia, conforme previsto no art. 96, da Lei nº 6.374/1989. Aponta a nulidade da CDA pelo inadequado controle administrativo de legalidade, que ensejou em vícios graves, como a utilização de índices inconstitucionais para os juros de mora, além de multa punitiva excessiva. Indica incorreção quanto à sistemática de cálculo dos juros, calculados de forma composta. Aduz, no mais, que a multa aplicada corresponde a mais de 85% do débito de ICMS, o que viola os princípios da razoabilidade, proporcionalidade, capacidade contributiva e não-confisco. Menciona julgados para defender sua posição, requerendo, ao final, o efeito suspensivo ativo e o provimento do recurso (fls. 01/29).

Recurso tempestivo, com preparo (fls. 245/247) e processado sem a atribuição de efeito suspensivo (fl. 216); contraminuta apresentadas às fls.

220/239.

É o relatório.

Trata-se de execução fiscal estadual ajuizada pela Fazenda do Estado de São Paulo em face de Allphamed Comercio de Medicamentos Ltda. relativa a ICMS declarado e não pago (fls. 30/46).

A executada opôs exceção de pré-executividade (fls. 58/77), rejeitada pela r. decisão agravada (fls. 185/192), sendo esta a decisão ora questionada.

Em regra, a exceção de pré-executividade, como meio de defesa, é cabível para as matérias que permitem o conhecimento de ofício e não demandem dilação probatória. Ou seja, sua interposição está restrita a casos excepcionais, uma vez que não se trata de meio substitutivo dos embargos do devedor. É o que ocorre, por exemplo, quando ausentes as condições da ação ou pressupostos processuais, quais sejam, inexistência ou nulidade evidente do título executivo que possa comprometer os atributos da certeza, liquidez e exigibilidade.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.110.625/SP, sob o rito do art. 543-C, do CPC/73, entendeu que: *“A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória”* (STJ, 1ª Seção, REsp 1.110.925/SP, rel. Min. Teori Albino Zavascki, v.u., j. 22.04.2009, DJe de 04.05.09).

No mesmo sentido, a Súmula nº 393 do STJ, a qual estabelece que *“A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”*.

Por conseguinte, a exceção de pré-executividade é medida admitida em nosso ordenamento, mas não pode suprimir o devido processo legal, o que exige interpretação restritiva em relação à sua admissibilidade.

Inicialmente, a agravante questiona a incidência da Lei Estadual nº 13.918/09, com a utilização de juros exorbitantes no percentual de 0,13% ao dia, conforme previsto no art. 96, da Lei nº 6.374/1989, desconsiderando, no entanto, que a Fazenda, em sua resposta à exceção de pré-executividade (fls. 154/171), informou a adequação administrativa dos juros, passando a haver, então, limitação “[...] à taxa Selic e exclusão dos juros de mora de 1% na fração de mês de vencimento do imposto [...]” (fl. 158).

Insiste a agravante, genericamente, na imposição de juros acima da SELIC, inovando, ademais na tese relativa à forma do cálculo (juros compostos), que sequer havia sido formulada na exceção de pré-executividade.

O cálculo de fl. 13 apresentado unilateralmente pela agravante não é hábil para afastar o ato administrativo, pois revela simples subtração entre o principal atualizado com base na referida Taxa e aquele originariamente especificado na CDA, não se prestando ao propósito de invalidar o método utilizado pelo Fisco.

Eventual incorreção haveria de ser validada a partir de apuração contábil aprofundada, expediente descabido em exceção de pré-executividade, como já antecipado.

Não se cogita de nulidade do título, no qual está consignado o nome do devedor, a quantia devida, a origem e natureza do crédito, a fundamentação legal, além da data da inscrição, bem como o termo inicial dos juros e correção monetária e os respectivos índices e taxas aplicáveis.

Além disso, ainda que tenha havido posterior adequação, inexistente qualquer irregularidade, porque, mantida a liquidez do título, possível o recálculo do débito, com o afastamento do excesso reconhecido em sede administrativa.

Por fim, quanto à multa, depreende-se da CDA (fls. 32/45) que foram aplicadas diversas multas à agravante, ora relativas ao imposto (art. 85, inc. I, alínea “e” e “I” da Lei nº 6.374/89) – com previsão, respectivamente, de 50% e 100% do valor do imposto – ora relativa à falta de escrituração fiscal (art. 85, inc. V,

alínea “a” da Lei nº 6.374/89) – com previsão de 10% (dez por cento) do valor da operação ou prestação constante do documento.

As primeiras são punitivas (relativas ao descumprimento de obrigações tributárias principais) e 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), sendo certo que, no caso, o valor principal do tributo cobrado equivale a 461.369,19, enquanto o montante correspondente à penalidade é da ordem de R\$ 397.054,25 (fls. 30/31), não havendo, portanto, excesso da sanção punitiva.

A segunda, por sua vez, é isolada (relacionada ao descumprimento de obrigação tributária acessória) e, no que interessa à possibilidade de ser considerada confiscatória, o Supremo Tribunal Federal já reconheceu Repercussão Geral a respeito da matéria (Tema nº 487), com a seguinte descrição:

“Recurso Extraordinário em que se discute, à luz do artigo 150, IV, da Constituição Federal, se multa por descumprimento de obrigação acessória decorrente de dever instrumental, aplicada em valor variável entre 5% a 40%, relacionado à operação que não gerou crédito tributário (“multa isolada”) possui, ou não, caráter confiscatório.” (RE 640.452).

O referido Recurso Extraordinário ainda se encontra pendente de julgamento, não tendo sido emitida, até o presente momento, qualquer decisão de suspensão dos processos em trâmite que tratam da matéria em questão.

Não obstante, não se vislumbra, neste caso, abusividade ilegalidade ou ausência de equidade na autuação que utiliza o valor da operação para os casos de descumprimento de obrigação acessória, relativa a um dever instrumental, sem que ocorra repercussão no montante do tributo.

Daí porque, inexistente tributo devido nas infrações por descumprimento de obrigações acessórias, prevalece o previsto na legislação específica, que determina a cobrança da multa sobre “o valor da operação ou prestação”, cabendo ressaltar que, no presente caso, o percentual de 1% aplicado para o cálculo da multa não se revela abusivo (fl. 181).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Assim sendo, não vislumbrada, de plano, nulidade no título executivo ou ilegalidade na cobrança efetivada pela exequente, o caso era mesmo de rejeição da exceção de pré-executividade apresentada pela agravante, de modo que a r. decisão proferida pelo juízo a quo deve ser mantida.

Ante o exposto, meu voto é pelo não provimento do recurso.

Luís Francisco Aguilar Cortez

Relator