



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000440123

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002128-40.2024.8.26.0129, da Comarca de Casa Branca, em que é apelante/apelado ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado/apelante RIO PARDO PACK INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS E INJEÇÃO TERMOPLÁSTICA LTDA..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Não conheceram do recurso da FESP e negaram provimento ao recurso do embargante. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RICARDO ANAFE (Presidente) E BORELLI THOMAZ.

São Paulo, 6 de maio de 2025.

DJALMA LOFRANO FILHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 28116

Apelação Cível nº 1002128-40.2024.8.26.0129

Comarca: Casa Branca

Apelantes: Fazenda Pública do Estado de São Paulo e Rio Pack Indústria e Comércio de Embalagens Ltda.

Apelados: Rio Pardo Pack Indústria e Comércio de Embalagens Ltda. e Fazenda Pública do Estado de São Paulo

Juiz Sentenciante: Dr.(a) Tiago Henrique Grigorini

RELATOR: DJALMA LOFRANO FILHO

APELAÇÕES CÍVEIS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. Sentença que acolheu parcialmente os embargos à execução opostos pelo contribuinte tão somente para expurgar os juros moratórios cobrados consoante os critérios estabelecidos na Lei Estadual nº 13.918/2009. Causa de pedir cingida, preliminarmente, à nulidade da citação editalícia e, no mérito, à nulidade do AIIM nº 4.143.437-7 e da CDA nº 1.140.898.387, sob o fundamento do caráter confiscatório da multa punitiva e de alegada incidência de juros moratórios em descompasso com o termo inicial do art. 565, I RICMS, ambos resultando na iliquidez e incerteza do crédito tributário e violação ao art. 2º, §5º da Lei Federal nº 6.830/80 e art. 202 CTN. Apelações recíprocas do embargante e da FESP. Manutenção da sentença que se impõe. 1) Recurso da FESP. Juízo de admissibilidade negativo. Insurgência voltada exclusivamente ao afastamento dos honorários advocatícios arbitrados na sentença. Ausência de interesse recursal. Verba honorária arbitrada em detrimento exclusivo do contribuinte-embargante, ante a sucumbência mínima do exequente. Aplicação do art. 1.010, II, CPC. Recurso da FESP não conhecido. 2) Recurso do embargante. Preliminar de nulidade da citação editalícia rejeitada. Citação por edital deferida após os resultados negativos nas tentativas de citação postal e por Oficial de Justiça exigidas pelo art. 8º da Lei Federal nº 6.830/1980. Regularidade do ato. Nomeação de curador especial em prol do executado, ausente violação às garantias constitucionais do contraditório regular e da ampla defesa. Subsunção do caso concreto ao precedente vinculante do STJ no Tema nº 102, no REsp nº 1.103.050/BA. 3) Multa confiscatória e termo inicial dos juros moratórios. Caráter punitivo da multa. Penalidades impostas no AIIM nº 4.143.437-7 fundamentadas no art. 85, I, “a” e VII, “I” c.c. §§ 1º, 8º, 9º e 10 da Lei Estadual nº 6.374/1989 decorrentes de ausência de pagamento do ICMS referente ao exercício fiscal de fevereiro/2019 e de declaração e entrega das GIAS relacionadas aos meses de fevereiro, maio e junho/2019.

Observância ao entendimento do STF no sentido de que a multa decorrente do descumprimento da obrigação acessória não pode ultrapassar 100% do valor do tributo não recolhido (obrigação principal). Multa que não superou o referido teto, afastado o alegado efeito confiscatório. Precedentes deste TJSP. Termo inicial dos juros moratórios previsto no art. 565, II RICMS, ademais, respeitado pelo Fisco, nos exatos termos do “Demonstrativo do Débito Fiscal – Quadro I”, que acompanhou o AIIM. Recurso do embargante desprovido neste aspecto. 4) Higidez da CDA. Preenchimento dos requisitos dos títulos executivos extrajudiciais previstos no art. 202 do CTN e art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/80. Presunção de certeza, liquidez e exigibilidade dos créditos não infirmada. Títulos executivos aptos e que indicam a origem do débito e sua natureza. Precedentes. Sentença mantida. Recurso da FESP não conhecido e recurso do embargante desprovido.

Vistos.

Trata-se de embargos opostos por Rio Pardo Pack Indústria e Comércio de Embalagens Ltda. à execução fiscal promovida pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo objetivando a anulação do AIIM nº 4.143.437-7 e da CDA nº 1.361.422.816 com consequente extinção da lide executiva (Processo nº 1500897-52.2023.8.26.0129).

Na sentença de fls. 106/111, os embargos foram julgados parcialmente procedentes tão somente para afastar os juros cobrados consoante os critérios estabelecidos pela Lei Estadual nº 13.918/2009, limitando-os à Taxa Selic. Em razão da sucumbência mínima, o embargante foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais, arbitrando-se honorários advocatícios sucumbenciais em seu detrimento em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §2º CPC, ressalvada a benesse da gratuidade da justiça deferida no ato da entrega da prestação jurisdicional.

Inconformados, apelam reciprocamente a Fazenda Pública do Estado de São Paulo e o embargante Rio Pardo Pack Indústria e Comércio de Embalagens Ltda.

Aduz o Estado de São Paulo, no respectivo recurso, o seguinte: a) o apelante concordou com a tese da Selic, razão pela qual se impõe a revisão dos honorários, já que não houve resistência; b) amolda-se o caso concreto ao disposto no art. 90, §4º c.c. art. 85, §8º CPC, segundo os quais a referida verba deve ser arbitrada por equidade; c) houve sucumbência parcial e somente foram fixados honorários para a embargante, em que pese os demais pedidos relacionados à nulidade da CDA terem sido rejeitados pelo juízo; d) o arbitramento em percentual sobre o valor da causa viola os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, não passando despercebido que o C. STJ, ao julgar o Tema nº 1.076, entendeu, por apertada maioria, que somente quando forem irrisórios ou inestimáveis o proveito econômico ou o valor da causa é possível afastar-se a aplicação dos §§ 2º e 3º do art. 85 CPC; e) a questão discutida no caso concreto padece de complexidade e não justifica o arbitramento de honorária advocatícia descomunal em seu detrimento; f) os honorários da sucumbência, dada a sobressalência de sua feição remuneratória, não podem ser vistos como sanções a serem arbitradas em função da prática de dano processual, para o que existem as penalidades decorrentes da litigância de má-fé, conforme entendimento firmado pelo STF no julgamento da ACO nº 1036 AGR/SP; g) discute-se hodiernamente na ADC nº 71 a legitimidade (ou não) da aplicação do §8º do art. 85 CPC fora das hipóteses estabelecidas em lei, ou seja, quando a remuneração fundada no padrão legal (art. 85, §§ 2º e 3º CPC) mostra-se excessiva; e, h) postulou o provimento do recurso a fim de que a sentença recorrida seja parcialmente reformada no que respeita exclusivamente aos ônus da sucumbência, afastando-os ou reduzindo-os (fls. 115/135).

Por seu turno, alega Rio Pardo Pack Indústria e Comércio de Embalagens Ltda. no respectivo recurso: a) a citação editalícia é nula de pleno direito: com efeito, consta da certidão de oficial de justiça de fls. 20/21 que, no endereço indicado como sendo da empresa executada, existiam duas empresas em funcionamento, a saber Vistotech e Gren Pcr, ambas atuantes no ramo de reciclagem de garrafas, fato este, *per si*, indicativo de que não foram realizadas as diligências necessárias para a localização do executado; b) a mera ausência do devedor no endereço fornecido pela Receita Federal não é suficiente para concluir-se tratar-se de réu em local incerto e não sabido; c) a FESP poderia ter adotado medidas mais efetivas para localizar o apelante, tais como consultar a JUCESP, acessar bancos de dados públicos e em redes sociais, ou mesmo contatar as indigitadas empresas Vistotech e Gren Pcr, que operam no mesmo endereço, a fim de obter informações do correlato paradeiro; d) a jurisprudência pacífica do C. STJ entende que a citação por edital só é cabível quanto esgotadas todas as possibilidades de localização do réu; e) a citação por edital foi realizada prematuramente, cerceando o direito de defesa do apelante e configurando violação ao princípio do contraditório regular e da ampla defesa; f) no mérito, sustenta a nulidade da CDA ante a expressa violação ao art. 2º, III da LEF, segundo o qual a cártula deverá conter, de forma clara e precisa, a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; g) no caso concreto, em que pese mencionar o art. 85, I, “I” e VII, “a” c.c. §§ 1º, 9º e 10 da Lei Estadual nº 6.374/1989, bem como os arts. 86, I, 253 e 254 do RICMS, é cediço que os referidos dispositivos não fundamentam de forma adequada a imposição da multa, maculando sobremaneira o crédito tributário; h) a falta de clareza quanto ao fundamento legal da multa impede o pleno exercício do contraditório regular e da ampla defesa pelo contribuinte; i) a multa cobrada, no importe de R\$ 68.886,83, corresponde a 211% do valor do imposto, grafado em R\$ 32.647,63; j) o STF,

em julgado publicado no ano de 2015, reduziu multa tributária de 30% para 20%; k) o termo inicial de incidência dos juros de mora mostra-se equivocado no caso presente: o art. 2º, VI do Anexo IV do RICMS estabelece que o prazo para o recolhimento do imposto é até o dia 20 do mês subsequente à apuração; l) desta feita, se o vencimento do tributo sucede-se na referida data, é certo que até a mesma o contribuinte não incorre em mora (art. 565, I, “a” do RICMS), na hipótese de inexistir auto de infração; m) não é o que se entrevê, contudo, da CDA, na qual se verifica que os juros de mora foram cobrados em data anterior ao dia 21, o que viola frontalmente as normas legais e regulamentares pertinentes; e, o) pugnou o provimento do recurso a fim de que a r. sentença recorrida seja reformada e os embargos à execução julgados procedentes, extinguindo-se a execução fiscal (fls. 129/159).

Os recursos foram respondidos (fls. 160/164 e 169/184).

É o relatório.

Rio Pardo Pack Indústria e Comércio de Embalagens Ltda. opôs embargos à execução fiscal contra si promovida pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo objetivando a anulação do AIIM nº 4.143.437-7 e da CDA nº 1.361.422.816 com a consequente extinção da lide executiva (Processo nº 1500897-52.2023.8.26.0129).

Colhe-se da causa de pedir, em resumo, que o Fisco lavrou o AIIM nº 4.143.437-7 em detrimento do embargante aos 02/07/2021, imputando-lhe as seguintes infrações tributárias:

“I-INFRAÇÕES RELATIVAS AO PAGAMENTO DO IMPOSTO:

1.Deixou de pagar, referente ao mês de fevereiro de

2.019, ICMS devido no valor total de R\$ 32.647,63 (trinta e dois mil, seiscentos e quarenta e sete reais e sessenta e três centavos), conforme indicado na anexa “*RELAÇÃO DE NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS EMITIDAS*”, por ter deixado de transmitir ao fisco informações relativas a estas operações, uma vez que o infrator nem transmitiu a correspondente Escrituração Fiscal Digital – EFD que pudesse confirmar a escrituração de tais documentos e nem transmitiu a correspondente Guia de Informação e Apuração de ICMS – GIA conforme anexo “print” de consulta fiscal da CONTA FISCAL POR MÊS DE REFERÊNCIA demonstrando omissão. De se ressaltar que tampouco o imposto foi recolhido ao erário, de acordo com a mesma consulta à Conta Fiscal. Conforme “print” de consulta NOVA GIA-APURAÇÃO DO ICMS – OPERAÇÕES PRÓPRIAS, na referência imediatamente anterior, janeiro de 2.019, foi indicado Imposto a Recolher, de tal sorte que não havia saldo credor a compensar com o imposto apurado relativamente às operações realizadas no mês de fevereiro de 2.019.

Por oportuno, mesmo autuado e notificado a sanar as omissões da Escrituração Fiscal Digital – EFD, o infrator não o fez, conforme Autos de Infração e Imposição de Multa 4.133.120-5 e 4.134.646-4, cujos Eletrônicas (sic) emitidas na referência e em comento e que serviram de base para a elaboração do demonstrativo supramencionado.

INFRINGÊNCIA: Art.86, inc. I, do RICMS (Dec. 45.490/00).

CAPITULAÇÃO DA MULTA: Art. 85, inc. I, alínea “I” c.c. §§ 1º, 9º e 10, da Lei 6.374/89.

II-INFRAÇÕES RELATIVAS À APRESENTAÇÃO DE INFORMAÇÃO ECONÔMICO-FISCAL E À GUIA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO.

2.Deixou de transmitir as Guias de Informação e Apuração de ICMS – GIA relativas às referências fevereiro, maio e junho de 2.019, conforme se comprova pela anexa *RELAÇÃO DE NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS EMITIDAS* e correspondentes Transcrições de Campos da Nota Fiscal Eletrônica. De se destacar que também não foi efetuado recolhimento do imposto devido na referência fevereiro de 2019, conforme relatado no item I deste auto de infração.

INFRINGÊNCIA: Arts. 253, art. 254, do RICMS (Dec. 45.490/00).

CAPITULAÇÃO DA MULTA: Art. 85, inc. VII, alínea “a” c/c §§ 8º, 9º e 10, da Lei 6.374/89”.

(fls. 69/71)

Sem embargo da informação constante do item 4 do AIIM em referência, segundo o qual “O débito fiscal fica sujeito a juros de

mora nos termos do artigo 96 da Lei 6.374/89, na redação dada pela Lei 13.918/09, de 22/12/2009 e alterações posteriores”, não obstante os créditos neles consignados referirem-se a período posterior à Lei Estadual nº 16.497/2017 (Taxa Selic), exsurge da análise do indigitado ato administrativo que a ausência de pagamento do crédito tributário de ICMS relacionado ao mês de fevereiro/2019, o descumprimento de obrigação acessória e o exaurimento da instância administrativa culminaram com a inscrição do débito tributário de ICMS em dívida ativa (CDA nº 1.361.422.816 – fls. 31/33) e o ajuizamento de ação de execução fiscal (Processo nº 1500897-52.2023.8.26.0129), no qual objetiva-se hodiernamente a cobrança do montante de R\$ 132.134,78, correspondendo R\$ 32.647,63 ao principal; R\$ 11.945,77 a juros de mora sobre o principal; R\$ 68.886,83 sob a rubrica de multa punitiva, além de R\$ 18.654,55, a título de juros da multa punitiva.

Postas tais premissas, alega o embargante:

a) nulidade da a citação editalícia: com efeito, consta da certidão de oficial de justiça de fls. 20/21 que, no endereço indicado como sendo da empresa executada, existiam duas empresas em funcionamento, a saber Vistotech e Gren Pcr, ambas atuantes no ramo de reciclagem de garrafas. Referida circunstância, *per si*, é indicativa de que não foram realizadas as diligências necessárias para a localização do executado, ao passo que a mera ausência deste no endereço fornecido pela Receita Federal não é suficiente para concluir-se tratar-se de réu em local incerto e não sabido;

b) no mérito, a CDA padece dos requisitos exigidos pelo art. 2º, III da LEF, segundo o qual a cártula deverá conter, de forma clara e precisa, a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida. Pondera, neste diapasão, em que pese constar da cártula menção expressa ao

art. 85, I, “I” e VII, “a” c.c. §§ 1º, 9º e 10 da Lei Estadual nº 6.374/1989, bem como aos arts. 86, I, 253 e 254 do RICMS, tais dispositivos não fundamentam de forma adequada a imposição da multa, maculando sobremaneira o crédito tributário;

c) a multa cobrada, no importe de R\$ 68.886,83, corresponde a 211% do valor do imposto, grafado em R\$ 32.647,63, violando, portanto, o princípio constitucional do não-confisco;

d) o termo inicial de incidência dos juros de mora mostra-se equivocado: com efeito, o art. 2º, VI do Anexo IV do RICMS, estabelece que o prazo para o recolhimento do imposto é até o dia 20 do mês subsequente à apuração, na hipótese de inexistir auto de infração (art. 565, I RICMS); não é o que, contudo, se infere do caso presente, na medida em que os juros de mora foram indevidamente cobrados em data anterior ao dia 21, o que viola frontalmente as normas legais e regulamentares pertinentes;

e, e) de rigor limitar-se os juros de mora à Taxa Selic, afastando-se os critérios consignados pelo legislador ordinário na Lei Estadual nº 13.918/2009.

Postulou, assim, a procedência dos embargos à execução, extinguindo-se a lide executiva ou, subsidiariamente, o afastamento ou redução da multa punitiva a 20% do valor do imposto. Conferiu à causa o valor de R\$ 132.134,78.

Os embargos foram recebidos sem concessão de efeito suspensivo, afastada a garantia integral do débito com esquite na Súmula nº 196/STJ e no REsp nº 1.110.548, julgado pelo C. STJ sob a sistemática de

recursos repetitivos, eis que o executado, ora embargante, é representado em juízo por curador especial em razão do desconhecimento de seu paradeiro (fls. 38/40, aos 29/10/2024).

Intimada, a FESP impugnou a lide incidental (fls. 49/68) e o embargante manifestou-se em réplica (fls. 89/105).

Como dito alhures, os embargos à execução foram julgados parcialmente procedentes apenas para limitar os juros de mora incidentes sobre o crédito tributário à Taxa Selic.

Inconformadas, apelam reciprocamente as partes, postulando cada qual a reforma integral ou parcial da r. sentença recorrida.

Postas tais premissas, passa-se ao exame dos recursos.

I-Da ausência de interesse recursal da Fazenda Pública do Estado de São Paulo:

Ab initio, carece a FESP de interesse recursal.

Como sói entrever, a leitura das razões recursais de fls. 115/124 evidencia insurgência do Estado de São Paulo direcionada exclusivamente à revisão dos ônus sucumbenciais arbitrados em seu detrimento, em especial os honorários advocatícios sucumbenciais.

Neste aspecto, aduz a recorrente expressa concordância com o expurgo dos juros legais excedentes à Taxa Selic, circunstância hábil não somente ao reconhecimento da sucumbência recíproca e subsequente

subsunção da questão aos ditames preconizados pelo art. 90, §4º CPC, sem embargo de impossibilidade de arbitramento dos honorários advocatícios com fulcro na regra geral contida no art. 85, §§ 2º e 3º CPC em contraponto à plausibilidade de aplicação do regramento contido no §8º subsequente.

Todavia – e aqui reside o ponto nodal ao desate preambular da questão-, não observou a FESP que os ônus sucumbenciais foram integralmente impostos ao embargante Rio Pardo Pack Indústria e Comércio de Embalagens Ltda., ao obtemperar o juízo pela sucumbência mínima experimentada pelo ente federativo exequente:

*“Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os presentes embargos, o que faço com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, **tão somente para que a Fazenda adeque os cálculos observando-se os limites da SELIC para atualização dos valores apurados.**”*

Em razão da sucumbência mínima, condeno o Embargante ao pagamento das custas e despesas processuais, observadas eventuais isenções legais. Condeno-o, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono na parte Embargante (sic), os quais fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 85, §2º, do Código de Processo Civil. Os efeitos da condenação restam suspensos por força do benefício da justiça gratuita”.

(fls. 110/111).

Ora, como se infere da transcrição acima e em que pese o erro gráfico exsurgido da repetição da palavra embargante na segunda oração do dispositivo, quando, ao invés, queria dizer o juízo embargado – ou seja, o Estado de São Paulo -, ressuma evidente que a imposição dos ônus sucumbenciais, inclusive a fixação da honorária advocatícia, reverberaram exclusivamente em detrimento da empresa executada. Tanto é verdade que os efeitos da indigitada condenação restaram suspensos em razão da gratuidade judiciária deferida no comando sentencial sob o palio de tratar-se de executado

representado em juízo por curador especial (fl. 29).

Em sendo assim, outra alternativa não socorre a esta Corte de Justiça senão não conhecer do recurso de apelação interposto pela Fazenda Pública estadual, à míngua de interesse recursal, *ex vi* do disposto no art. 1.010, II, CPC.

Consoante o escólio de Daniel Amorim Assumpção Neves:

“(...) A mesma ideia de utilidade da prestação jurisdicional presente no interesse de agir verifica-se no interesse recursal, entendendo-se que somente será julgado em seu mérito o recurso que possa ser útil ao recorrente. Essa utilidade deve ser verificada sob a perspectiva prática, sendo imperioso observar no caso concreto se o recurso reúne condições de gerar uma melhora na situação fática do recorrente. Quase todos os problemas referentes ao interesse recursal se resumem a esse aspecto, sendo certo que, não havendo qualquer possibilidade de obtenção de uma situação mais vantajosa sob o aspecto prático, não haverá interesse recursal” (in “Manual de Direito Processual Civil – Volume Único”, São Paulo: Editora Juspodivum, 2022, 14ª. ed., p. 1647).

E mais:

“A doutrina tradicionalmente estuda o fenômeno do interesse de agir à luz da existência de sucumbência, o que geraria a necessidade na utilização do recurso. Essa associação decorre da concepção que não deve existir recurso sem prejuízo, um gravame, gerado pela decisão. Como o termo sucumbência deve ser entendido como frustração de uma expectativa inicial, resta claro que, havendo sucumbência no processo, terá havido o gravame ou lesão exigida para a interposição do recurso (...)”. (in ob. cit., p. cit.).

Precedentes desta Corte de Justiça:

APELAÇÃO. Servidora Pública Municipal. Caieiras. Adicional de Insalubridade e Horas Extras. Procedência parcial da ação.

Pretensão recursal consistente na isenção do pagamento dos honorários periciais, em razão da gratuidade da justiça. Ausência de interesse recursal. Pretensão que já foi satisfeita na origem. MM. Juízo a quo que, ao determinar a realização de prova pericial, considerando a concessão dos benefícios da justiça gratuita, observou que o valor dos honorários periciais será pago conforme § 3º, inciso II, do art. 95 do CPC c/c a Resolução nº 232/2016 do CNJ. Pressuposto recursal ausente. Não conhecimento. (TJSP; Apelação Cível 1001768-87.2018.8.26.0106; Relator (a): Bandeira Lins; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro de Caieiras - 2ª Vara; Data do Julgamento: 30/01/2023; Data de Registro: 30/01/2023)

APELAÇÃO CÍVEL – Execução fiscal – Município de Guarulhos – Sentença de extinção pelo pagamento da verba executada, nos termos do artigo 924, inciso II do CPC – Razões do apelo que se referem ao abandono da causa – Ausência de interesse recursal e de requisitos da peça recursal – Ofensa ao artigo 1.010, inciso II, do Código de Processo Civil - Recurso não conhecido.

(TJSP; Apelação Cível 1582744-24.2019.8.26.0224; Relator (a): Raul De Felice; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Público; Foro de Guarulhos - SETOR DE EXECUÇÕES FISCAIS DA COMARCA DE GUARULHOS; Data do Julgamento: 19/01/2023; Data de Registro: 19/01/2023)

Não se conhece, portanto, do recurso de apelação interposto pelo Estado de São Paulo.

Examina-se, doravante, o recurso interposto pelo embargante Rio Pardo Pack Indústria e Comércio de Embalagens Ltda.

II- Mérito do recurso interposto pelo embargante:

II-1. Regularidade da citação editalícia:

Como bem asseverado pelo juízo, a citação editalícia é regular no caso presente.

Com efeito, compulsando-se a tramitação da Execução

Fiscal – Processo nº 1500897-52.023.8.26.0129-, observa-se que a primeira tentativa de citação postal do executado Rio Pardo Pack Indústria e Comércio de Embalagens Ltda. resultou infrutífera. Neste sentido, veja-se o AR negativo recepcionado pelos Correios aos 10/01/2024 (fl. 28 do apenso).

Com este quadro, a FESP requereu ao juízo a pesquisa de endereços junto aos sistemas Renajud, Sisbajud e Infojud em atenção aos princípios da cooperação (art. 6º CPC), celeridade e economia processuais (fl. 11, aos 1/03/2024).

O pleito restou indeferido, contudo, sob o fundamento basilar de que “*o aviso de recebimento retornou com a informação “não procurado” (p.8), o que significa que não houve interesse pelo destinatário em procurar o documento na agência dos Correios durante o período de guarda*”. Em razão disso, obtemperou-se pela expedição de mandado de citação, penhora e avaliação considerando a localização da sede da empresa na zona rural, de ofício (fl. 13, aos 18/03/2024).

O mandado foi expedido (fls. 14/15), não logrando êxito o meirinho, contudo, quanto à localização do executado. Neste aspecto, como inclusive já noticiou o executado na exordial dos embargos à execução fiscal e também nas presentes razões recursais, constatou-se a existência de duas em atividade na então sede do devedor (Vistotech e Gren PCR), não passando despercebido, neste prisma, que o preposto de empresa terceirizada prestadora de serviço em prol de ambas (Sr. José Marcos, empresa Uniserter), que labora no local há quatro anos, nada sabia informar a respeito de Rio Pardo Pack Indústria e Comércio de Embalagens Ltda. (fl. 20/21, aos 11/04/2024).

Em razão disso, o exequente pugnou a citação editalícia

do executado (arts. 246, IV e 256, II CPC) (fls. 24/25, em 1/05/2024), pleito que foi deferido pelo juízo (fl. 26) e o edital com prazo de 30 dias, expedido (fl. 28) e publicado (fl. 29).

Certificado decurso de prazo sem pagamento do débito e/ou indicação de bens à penhora (fl. 30, aos 02/08/2024), determinou o juízo a expedição de ofício à PGE/OAB para nomeação de curador especial ao executado (fl. 31, aos 8/10/2024), circunstância que culminou com a indicação do patrono subscritor da exordial e deste recurso (fl. 36, aos 11/10/2024).

Como se infere da presente digressão, exauriu-se em primeira instância a dupla tentativa de citação (postal e por Oficial de Justiça) justamente porque a primeira delas (postal) não foi procurada pelo interessado junto aos Correios, considerando tratar-se de empresa localizada na zona rural do Município de Itobi.

Deferida a citação por Oficial de Justiça, identicamente o auxiliar do juízo não logrou êxito na localização do executado (fls. 20/21), não restando outra alternativa ao magistrado senão deliberar acerca da citação editalícia, *ex officio*, amoldando-se o caso concreto, destarte, ao verbete da Súmula nº 414/STJ: “*A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades*”.

Note-se que a matéria processual em questão é disciplinada pelo art. 8º da Lei Federal nº 6.830/80, *in verbis*:

“Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de

recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado, ou, se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;

IV - o edital de citação será afixado na sede do Juízo, publicado uma só vez no órgão oficial, gratuitamente, como expediente judiciário, com o prazo de 30 (trinta) dias, e conterá, apenas, a indicação da exequente, o nome do devedor e dos co-responsáveis, a quantia devida, a natureza da dívida, a data e o número da inscrição no Registro da Dívida Ativa, o prazo e o endereço da sede do Juízo.

§ 1º - O executado ausente do País será citado por edital, com prazo de 60 (sessenta) dias.

§ 2º - O despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição”.

(destaques e grifos nossos)

Neste sentido, interpretando a parte final do inciso III do art. 8º da LEF, segundo o qual, não retornando em quinze dias o aviso de recepção correspondente à citação pelo correio (que é o modo normal de citar o executado), “(...) a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital”, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que a norma estabelece, não simples enunciação alternativa de formas de citação, mas sim indicação de modalidades de citação a serem adotadas em ordem sucessiva e, como tal, devem ser observadas nas execuções fiscais.

Em resumo, a citação por edital somente é cabível quando inexitosas as outras modalidades previstas no art. 8º da LEF. Este é, inclusive, o entendimento firmado pelo C. STJ no julgamento do Tema nº 102, sob a sistemática de recursos repetitivos, no REsp nº 1.103.050/BA:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO: FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR

CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6830/80, ART. 8º.

1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ.

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp n. 1.103.050/BA, relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 25/3/2009, DJe de 6/4/2009.)

(destaques e grifos nossos)

E mais:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. EXAURIMENTO DOS MEIOS DE CITAÇÃO PRÉVIA POR CARTA E POR OFICIAL DE JUSTIÇA. IMPOSSIBILIDADE DO REEXAME DAS CONCLUSÕES DO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Os requisitos para a citação por edital na execução fiscal são a tentativa frustrada de citação por correio e por oficial de justiça. Somente infrutíferas diligências nessas duas modalidades abririam a via da citação editalícia. Precedentes.

2. Hipótese em que o Tribunal de Justiça confirmou que a citação prévia foi realizada, sem sucesso, por carta e por oficial de justiça. Reavaliar se os meios de comunicação foram exaustivos exigiria o reexame do contexto fático-probatório, o que é vedado em sede de recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp n. 2.098.320/CE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Segunda Turma, julgado em 7/10/2024, DJe de 14/10/2024.)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO QUANDO EXAURIDAS AS FORMAS DE LOCALIZAÇÃO DO EXECUTADO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 8º DA LEI 6.830/80. CONTROVÉRSIA RESOLVIDA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do

CPC/2015.

II. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, na Execução Fiscal, é cabível o deferimento da citação por edital quando não houver sucesso na realização das outras modalidades de citação previstas no art. 8º da Lei 6.830/80. Precedentes do STJ.

III. O Tribunal de origem, com base no exame dos elementos fáticos dos autos, consignou que a certidão emitida pelo oficial de justiça atestou o exaurimento dos meios necessários à localização da parte executada. Tal entendimento, firmado pelo Tribunal a quo, no sentido da legalidade da citação editalícia, não pode ser revisto, pelo Superior Tribunal de Justiça, por exigir o reexame da matéria fático-probatória dos autos. Precedentes do STJ.

IV. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp n. 1.955.099/RJ, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 6/3/2023, DJe de 15/3/2023.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ACÓRDÃO RECORRIDO PELA LEGALIDADE, UMA VEZ EXAURIDAS AS TENTATIVAS DE CITAÇÃO POR OUTROS MEIOS. REVISÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE.

1. Tendo o recurso sido interposto contra decisão publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele previsto, conforme Enunciado Administrativo n. 3/2016/STJ.

2. Em atenção às regras para a citação da parte executada elencadas no art. 8º da Lei n. 6.830/1980, a Primeira Seção deste Tribunal Superior sedimentou entendimento segundo o qual "a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça" (REsp n. 1.103.050/BA, repetitivo, relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 25/3/2009, DJe de 6/4/2009).

3. No caso dos autos, o conhecimento do recurso encontra óbice na Súmula 7 do STJ, pois, sem reexame fático-probatório, não há como se alterar a premissa de que foram exauridos os meios necessários à citação da sociedade empresária, antes da citação por edital.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp n. 2.257.038/GO, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 22/5/2023, DJe de 24/5/2023.)

(destaques e grifos nossos)

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a citação por edital pressupõe o esgotamento dos meios de localização do executado, sob pena de nulidade. Precedentes. Súmula 568 do STJ.

2. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula 7/STJ).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp n. 2.016.309/MT, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 20/3/2023, DJe de 23/3/2023.)

Em sendo assim, considerando-se que os requisitos para a citação por edital na execução fiscal residem tão somente na tentativa frustrada de citação por correio e por oficial de justiça e, somente após a infrutíferas diligências nessas duas modalidades, abrir-se-ia a via da citação editalícia, não há falar em nulidade de citação desse jaez exaurida nos autos, inexistente violação ao art. 8º, III e IV da LEF e ao Tema nº 102/STJ.

Rejeitada a preliminar, passa-se ao exame do mérito recursal.

II-2. Regularidade do Auto de Infração e de Imposição de Multa:

Conforme se infere do AIIM nº 4.143.437-7 (fls. 69/71), as multas ora combatidas foram aplicadas pelo Fisco com base no artigo 85, inciso I, alínea “I” e inciso VII, alínea “a” c.c. §§ 1º, , 8º, 9º e 10 da Lei Estadual nº 6.374/1989:

“Artigo 85 - O descumprimento das obrigações principal e acessórias, instituídas pela legislação do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação, fica sujeito às seguintes penalidades:

I - infrações relativas ao pagamento do imposto:

(...)

l) falta de pagamento do imposto, em hipótese não prevista nas demais alíneas deste inciso - multa equivalente a 100% (cem por cento) do valor do imposto; (Redação dada à alínea pela Lei [16.497](#), de 18-07-2017; DOE 19-07-2017)

(...)

VII - infrações relativas à apresentação de informação econômico-fiscal e à guia de recolhimento do imposto:

a) falta de entrega de guia de informação - multa de 2% (dois por cento) do valor das operações de saídas ou das prestações de serviço realizadas no período, nunca inferior ao valor correspondente a 350 (trezentas e cinquenta) UFESPs; entrega até o décimo quinto dia após o transcurso do prazo regulamentar - multa equivalente ao valor de 70 (setenta) UFESPs; entrega após o décimo quinto dia - multa de 1% (um por cento) do valor das operações de saídas ou das prestações de serviço realizadas no período, nunca inferior ao valor correspondente a 140 (cento e quarenta) UFESPs; não existindo operações de saída ou de prestações de serviço - multa equivalente ao valor de 200 (duzentas) UFESPs na falta de entrega ou de 70 (setenta) UFESPs na entrega após o transcurso do prazo regulamentar; **em qualquer caso, as multas serão aplicadas por guia não entregue;** (Redação dada à alínea pela Lei [13.918](#), de 22-12-2009; DOE 23-12-2009)

(...)

§ 1º - A aplicação das penalidades previstas neste artigo deve ser feita sem prejuízo da exigência do imposto em auto de infração e das providências necessárias à instauração da ação penal cabível, inclusive por crime de desobediência.

(...)

§ 9º - As multas previstas neste artigo, excetuadas as expressas em UFESP, devem ser calculadas sobre os respectivos valores básicos atualizados observando-se o disposto no artigo 96 desta lei; (NR) - § 9º com redação dada pela Lei nº 13.918, de 22/12/2009.

§ 10 - O valor das multas deve ser arredondado, com desprezo de importância correspondente a fração da unidade monetária. - § 10 com redação dada pela Lei nº 13.918, de 22/12/2009”.

(destaques e grifos nossos)

Como se denota, a multa aplicada pelo Fisco

relativamente ao item I.1 do AIIM, atrelada à falta de pagamento de ICMS relacionado ao mês de fevereiro/2019, corresponde a 100% do valor do imposto, sem prejuízo da exigência da exação propriamente dita ante a tipificação inserta no art. 86, I RICMS. Por outro lado, a infração relacionada à falta de transmissão das GIAS dos meses de fevereiro, maio e junho de 2019 (item II.2) é penalizada com multa equivalente a 2% das operações e será aplicada por guia não entregue.

Pois bem.

Como cediço, o Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que as multas impingidas ao contribuinte não podem exceder a 100% do valor do tributo não recolhido (obrigação principal).

Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. NECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO. CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA FISCAL. Em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, não se faz necessária sua homologação formal, motivo por que o crédito tributário se torna imediatamente exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação do sujeito. O valor da obrigação principal deve funcionar como limitador da norma sancionatória, de modo que a abusividade se revela nas multas arbitradas acima do montante de 100%. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI 838302 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-063 DIVULG 28-03-2014 PUBLIC 31-03-2014)
(destaques e grifos nossos)

Repita-se: em relação à multa, a Corte Suprema tem entendido que é confiscatório o valor que ultrapassar 100% (cem por cento) do valor do tributo não recolhido.

Nas palavras do Ministro Marco Aurélio, “*Embora haja dificuldade (...) para se fixar o que se entende como multa abusiva, constatamos que as multas são acessórias e não podem, como tal, ultrapassar o valor do principal*” (ADI 551, Rel. Min. Ilmar Galvão).

No mesmo sentido:

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. MULTA PUNITIVA DE 120% REDUZIDA AO PATAMAR DE 100% DO VALOR DO TRIBUTO. ADEQUAÇÃO AOS PARÂMETROS DA CORTE.

1. A multa punitiva é aplicada em situações nas quais se verifica o descumprimento voluntário da obrigação tributária prevista na legislação pertinente. É a sanção prevista para coibir a burla à atuação da Administração tributária. Nessas circunstâncias, conferindo especial destaque ao caráter pedagógico da sanção, deve ser reconhecida a possibilidade de aplicação da multa em percentuais mais rigorosos, respeitados os princípios constitucionais relativos à matéria.

2. A Corte tem firmado entendimento no sentido de que o valor da obrigação principal deve funcionar como limitador da norma sancionatória, de modo que a abusividade revela-se nas multas arbitradas acima do montante de 100%. Entendimento que não se aplica às multas moratórias, que devem ficar circunscritas ao valor de 20%. Precedentes. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC/1973.”

(ARE 938538 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 30/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-225 DIVULG 20-10-2016 PUBLIC 21-10-2016).

(destaques e grifos nossos)

Diga-se de passagem, a limitação da multa não implica desrespeito ao art. 85, § 9º, da Lei Estadual nº 6.374/1989, o qual deve ser observado, desde que respeitado o limite de 100% do valor do tributo.

Importante aquilatar que o Tema de Repercussão Geral nº 863/STF (“... em que se discute, à luz do art. 150, IV, da Constituição

Federal, a razoabilidade da aplicação da multa fiscal qualificada em razão de sonegação, fraude ou conluio, no percentual de 150% sobre a totalidade ou diferença do imposto ou contribuição não paga, não recolhida, não declarada ou declarada de forma inexata (atual § 1º c/c o inciso I do caput do art. 44 da Lei 9.430/1996), tendo em vista a vedação constitucional ao efeito confiscatório.”) aplica-se, exclusivamente, para a fixação do limite máximo da multa prevista no art. 44, I, §1º, da Lei nº 9.430/1996 e não para a multa punitiva decorrente de creditamento indevido ou, ainda, ao descumprimento de obrigação acessória relacionada ao tributo, circunstâncias às quais se amolda o item II.2 do AIIM nº 4.143.437-7 (fl. 69/73).

Eis o entendimento do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO. SEGUNDO AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ALEGADA SEMELHANÇA COM A MATÉRIA DISCUTIDA NO RE 736.090. INOCORRÊNCIA. MULTA PUNITIVA. PERCENTUAL DE 25% SOBRE O VALOR DA OPERAÇÃO. CARÁTER CONFISCATÓRIO. REDUÇÃO DO VALOR DA MULTA. IMPOSSIBILIDADE DE O PODER JUDICIÁRIO ATUAR COMO LEGISLADOR POSITIVO.

1. O paradigma de repercussão geral (Tema 863 da RG) aplica-se exclusivamente para a fixação do limite máximo da multa fiscal qualificada prevista no art. 44, I, §1º, da Lei nº 9.430/1996.

2. Em relação ao valor máximo das multas punitivas, esta Corte tem entendido que são confiscatórias aquelas que ultrapassam o percentual de 100% (cem por cento) do valor do tributo devido. Precedentes.

3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos. Precedentes. 4. Agravo interno a que se nega provimento.

(ARE nº 905.685/GO AgR-segundo Relator Min. ROBERTO BARROSO, 1ª T., j. 26.10.2018).

(destaques e grifos nossos)

Assevera-se também que a Corte Suprema, por ocasião da afetação do Tema de Repercussão Geral nº 1.195/STF, em 17/02/2022,

determinou que a questão relativa à possibilidade de fixação de multa tributária punitiva, não qualificada, em montante superior a 100% do tributo devido, não se confunde com as questões pendentes de análise nos Temas de Repercussão Geral nºs 214, 487, 816 e 863/STF.

Confira-se:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. LIMITAÇÃO DA MULTA FISCAL PUNITIVA ATÉ O VALOR DO TRIBUTO DEVIDO. VEDAÇÃO AO EFEITO CONFISCATÓRIO. DISTINGUISHING. TEMAS 214, 487, 816 e 863 DA REPERCUSSÃO GERAL. MULTIPLICIDADE DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS. PAPEL UNIFORMIZADOR DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RELEVÂNCIA DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. MANIFESTAÇÃO PELA EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

[...]

Ab initio, cumpre delimitar a questão controvertida nos autos, qual seja: possibilidade de fixação de multa tributária punitiva, não qualificada, em montante superior a 100% (cem por cento) do tributo devido. A matéria aqui suscitada possui densidade constitucional suficiente para o reconhecimento da existência de repercussão geral, competindo a esta Suprema Corte definir, em face do não-confisco na esfera tributária (artigo 150, IV, da Constituição Federal), parâmetros para o limite máximo do valor da multa fiscal punitiva, não qualificada pela sonegação, fraude ou conluio, especificamente os valores superiores a 100% do tributo devido, considerado percentual fixado nas legislações dos entes federados. Demais disso, a temática revela potencial impacto em outros casos, tendo em vista a multiplicidade de feitos na origem que versam sobre a mesma discussão jurídica retratada, como revela o juízo de admissibilidade no Tribunal a quo, ao selecionar o presente recurso como representativo da controvérsia pelo regime dos recursos extraordinários repetitivos (artigo 1.036 do Código de Processo Civil), com o sobrestamento de outros 500 (quinhentos) recursos na origem. Ademais, o tema alcança os entes federativos e inúmeros contribuintes. **Releva notar, como mencionado pelo Tribunal de origem, que não se questiona nestes autos o percentual fixado para multa fiscal qualificada decorrente de sonegação, fraude ou conluio. Desse modo, a presente controvérsia não se confunde com a questão pendente de análise no Recurso Extraordinário 736.090, Rel. Min. Dias Toffoli (Tema 863 da Repercussão Geral). De igual modo, o caso sub examine diverge dos temas de repercussão geral sobre multa moratória. Deveras, o Plenário do**

Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário 582.461, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 18/8/2011 (Tema 214), assentou que não há efeito confiscatório na aplicação de multa fiscal moratória no importe de 20% (vinte por cento) do valor do débito. No que concerne à preocupação quanto à razoabilidade na fixação da multa fiscal moratória em patamares superiores, pende de julgamento o Recurso Extraordinário 882.461 (Rel. Min. Dias Toffoli, Tema 816). Outrossim, igualmente inaplicável o sobrestamento para aguardar o julgamento do Recurso Extraordinário 640.452 (Rel. Min. Roberto Barroso, Tema 487 da Repercussão Geral), o qual diz respeito ao caráter confiscatório de multa isolada por descumprimento de obrigação acessória.

(RE nº 1.335.293/SC Tema de Repercussão Geral nº 1.195/STF, Relator Ministro LUIZ FUX, Tribunal Pleno, j. 17.02.2022).

(destaques e grifos nossos)

Não se pode olvidar que a aplicação da penalidade possui caráter sancionatório, com escopo de compelir o contribuinte a cumprir suas obrigações principais e acessórias, sem, contudo, apresentar caráter confiscatório.

No caso em exame, contudo, a análise do AIIM nº 4.143.437-7 permite entrever, ao contrário da tese sustentada pelo embargante e em que pese incidir a multa aplicada pelo Fisco no item II.2 corresponder a 2% sobre o valor das operações/por GIA não informada, que o quantum das penalidades não ultrapassa o valor da exação (R\$ 35.990,74).

Com efeito, o montante calculado para o item 1.1, a título de multa, corresponde a 100% do imposto, ao passo que as multas isoladas apuradas pelo Fisco para o item II.2, consideradas as referências fevereiro, maio e junho de 2019, correspondem cada qual a R\$ 10.181,50 (março/2019), R\$ 12.533,09 (junho/2019) e R\$ 10.181,50 (julho/2019), portanto inferiores ao teto máximo de R\$ 35.990,74, ausente o efeito confiscatório descrito na causa petendi.

Veja-se, neste sentido, as Tabelas nºs 1, 6, 7, 14 e 15 do “Demonstrativo de Débito Fiscal” – Quadro I (fl. 72) – as quais permitem entrever, estreme de dúvidas e inclusive, que o termo inicial dos juros moratórios confere vigência ao art. 565, II RICMS, segundo o qual conseqüência dessa natureza, “*relativamente à multa aplicada nos termos do artigo 527, a partir do segundo mês subsequente ao da notificação da lavratura do auto de infração*”.

Não há falar, portanto, em ilegalidade das sanções pecuniárias aplicadas pelo Fisco em detrimento do contribuinte.

Precedentes desta Corte de Justiça:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - Autuação fiscal por creditamento indevido de ICMS – Acolhimento parcial para determinar a aplicação da Taxa SELIC ao débito e limitar a multa a 100% do valor da obrigação tributária – Insurgência da FESP quanto à limitação da multa. **Penalidades aplicadas com fundamento na alínea "c", do inciso I e na alínea "j", do inciso II, do artigo 85, do RICMS – Percentuais previstos em lei que não ultrapassam 100% do valor do imposto devido, ou seja, do creditamento indevido – Limitação afastada** – Eventual excesso nos cálculos que demandam dilação probatória não podendo ser objeto de exame em Exceção de Pré-executividade. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto nos incisos do §3º, do artigo 85, do CPC, a incidir sobre o valor da diferença dos juros encontrada após aplicação da taxa SELIC - Recurso da FESP parcialmente provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 3003846-71.2023.8.26.0000; Relator (a): Ana Liarte; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Público; Foro de Assis - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 21/07/2023; Data de Registro: 21/07/2023)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. Execução fiscal. Exceção de pré-executividade. Multa fiscal reduzida de oitenta para vinte por cento sobre o valor do imposto devido e juros limitados à taxa SELIC. **Multa inferior ao valor do imposto, por isso sem efeito confiscatório, segundo Supremo Tribunal Federal. Redução que cumpre afastar.** O Estado exequente responde por honorários advocatícios porque a correspondente*

redução do valor exequendo também implica parcial extinção da execução, com enquadramento no artigo 85, § 1º, do Código de Processo Civil, o que não se dá com a rejeição parcial das postulações do executado, por decisão interlocutória, que por isso não responde por tal ônus. Mantida tal condenação, com acréscimo de dez por cento sobre o correspondente montante, pelo trabalho e sucumbência em grau de recurso quanto a esta parte. A executada só responde por honorários recursais, Código de Processo Civil, artigo 85, § 1º, pelo decaimento com respeito à redução da multa fiscal, a razão de dez por cento sobre o valor dessa redução. Recurso parcialmente provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2244314-47.2022.8.26.0000; Relator (a): Edson Ferreira; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Foro de Santos - 1ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 09/12/2022; Data de Registro: 09/12/2022)

(destaques e grifos nossos)

Em arremate, não se olvida que o Pretório Excelso definirá a possibilidade (ou não) de fixação de multa tributária punitiva, não qualificada, em montante superior a 100% (cem por cento) apenas no julgamento do RE 1.335.293, afetado sob a sistemática de repercussão geral no Tema 1.195, cuja ementa foi acima transcrita.

Todavia, até que a Corte Suprema decida a repercussão geral, de rigor a aplicação, *in casu*, do entendimento majoritário adotado pela jurisprudência desta Corte de Justiça para o julgamento de casos análogos ao presente, em franco prestígio ao princípio da segurança jurídica.

Superadas as questões pertinentes à multa punitiva e ao termo inicial dos juros de mora – reitera-se, escorreitamente lançados pelo Estado de São Paulo no AIIM nº 4.134.437-7-, também não se vislumbra a aventada nulidade da CDA nº 1.361.422.816 (fls. 31/33).

Senão, vejamos.

Exsurge do art. 3º da Lei nº 6.890/80, que a certidão de

dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez, gerando efeitos de prova pré-constituída. E embora tal presunção não seja absoluta, produzirá efeitos até que a produção de prova inequívoca acerca da respectiva invalidade, recaindo o ônus da demonstração do vício do título executivo sobre o devedor.

Exige-se, portanto, que a CDA preencha todos os requisitos constantes dos art. 202 do Código Tributário Nacional e art. 2º, §5º, inc. II, da Lei nº 6.830/80, sob pena de omissão de qualquer desses requisitos implicar nulidade da inscrição e do processo executivo de cobrança da dívida.

Nestes termos, verberam os artigos 2º, § 5º, e 3º, da Lei Federal nº 6.830/80:

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e,

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da

presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

Como dito alhures, arrimou o apelante a alegação de iliquidez e inexigibilidade do título executivo extrajudicial justamente no caráter confiscatório da multa punitiva, pretensão já rechaçada por esta Corte de Justiça.

Por outro lado, *ad argumentandum*, a análise do título executivo não somente evidencia que o Fisco consignou a origem do *quantum debeat* ao informar o número do auto de infração e de imposição de multa, os períodos relacionados às infrações derivadas de falta de pagamento do imposto e de apresentação das GIAS, bem como as respectivas fundamentações legais.

Não bastasse isso, a cártula também indica expressamente o nome do devedor, os valores originários, os termos iniciais de contagem dos encargos e a base legal específica da exação, dos consectários e da penalidade aplicada, não restando outra alternativa a esta Corte de Justiça senão concluir que a CDA é hígida.

Precedentes desta Corte de Justiça:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ICMS – LEI ESTADUAL Nº 16.497/17 - Insurgência contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta sob a alegação de nulidade das CDAs, por não preencherem os requisitos legais, bem como diante da ilegalidade da multa e dos juros incidentes sobre o débito exequendo, aplicados nos termos da Lei nº 13.918/09, ao invés da Taxa Selic – Manutenção do Decisum – INEXISTÊNCIA DE QUALQUER NULIDADE NA CDA – Título executivo

que preenche os requisitos legais previstos no artigo 202, do Código Tributário Nacional e no artigo 2º, parágrafo 5º, da Lei nº 6.830/80 – Sujeito passivo que realizou as operações necessárias à formalização do crédito tributário, nos termos do art. 150 do CTN, sendo o valor respectivo exigível independentemente de qualquer procedimento administrativo-fiscal. MULTA PUNITIVA – Multa cominada em razão de descumprimento de obrigações acessórias – Efeito confiscatório – Inocorrência – Multa sobre o valor da operação prevista no art. 87, IV, do Lei nº 6.374/89 – Limitação ao valor integral do tributo a elas que não se aplica. JUROS – Lei Estadual nº 16.497/17 – As CDAs encartadas aos autos foram inscritas em 2024, ou seja, após a edição da Lei Estadual 16.497/17, portanto, inócuo o debate, vez que já limitada a exação à Taxa Selic – Precedentes desta C. Câmara e desta Corte de Justiça – Decisão mantida – Recurso improvido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2051884-63.2025.8.26.0000; Relator (a): Rebouças de Carvalho; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Núcleo 4.0 - Execuções Fiscais Estaduais - Vara do Núcleo Especializado de Justiça 4.0 - Execuções Fiscais Estaduais do Interior e Litoral; Data do Julgamento: 21/03/2025; Data de Registro: 21/03/2025)

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – CDA – Regularidade formal – CDA revestida de todos os requisitos legais, permitindo ao contribuinte o conhecimento de seu teor e exercício de eventual defesa contra a exação – Inteligência do art. 202 do CTN – Pretensão de reforma para a aplicação da Taxa Selic na fração do mês – Impossibilidade – Segundo jurisprudência desta Câmara, o crédito tributário sujeita-se à incidência de juros equivalentes à Selic, por mês, mais 1% pela fração de mês, observando-se sempre, ao menos segundo a literalidade do diploma legal, o mínimo de 1% por mês, como se colhe dos arts. 20 a 22 da Lei Estadual 10.705/2000 – Honorários advocatícios – Honorários administrativos não foram incluídos nas CDAs que instruíram a execução fiscal – Arbitramento inicial de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado do débito está em consonância com o disposto no art. 827 do CPC – Precedentes – Decisão mantida – Recurso improvido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2017162-03.2025.8.26.0000; Relator (a): Maurício Fiorito; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Público; Foro de Capivari - 1ª Vara; Data do Julgamento: 14/02/2025; Data de Registro: 14/02/2025)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I. Caso em Exame Agravo de instrumento interposto por CARDAL ELETRO METALÚRGICA LTDA. – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade em execução fiscal. A agravante alega nulidade do título executivo por não atender aos requisitos do artigo 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80,

e imprecisão na base de cálculo do ICMS-ST conforme ADI 2.777 do STF. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em verificar a validade dos títulos executivos fiscais à luz dos requisitos legais e da sistemática de substituição tributária do ICMS. III. Razões de Decidir 3. Não foram demonstradas irregularidades nas CDAs quanto aos requisitos dos artigos 202 e 203 do CTN e artigo 2º, § 5º, da Lei de Execuções Fiscais. Os títulos executivos são válidos e descrevem adequadamente a infração, o fundamento legal, e os valores devidos. 4. A sistemática de substituição tributária não afeta a liquidez das CDAs, pois permite a restituição de valores pagos a maior, mantendo a validade dos títulos executivos. IV. Dispositivo e Tese 5. Recurso desprovido. Tese de julgamento: 1. A validade dos títulos executivos fiscais não é comprometida pela sistemática de substituição tributária do ICMS, que permite a restituição de valores pagos a maior. Legislação Citada: Lei nº 6.830/80, art. 2º, § 5º; CTN, arts. 142, 202, 203. Jurisprudência Citada: TJSP, Agravo de Instrumento 2216691-42.2021.8.26.0000, Rel. Vera Angrisani, j. 30.11.2021; TJSP, Agravo de Instrumento nº 2095417-14.2021.8.26.0000, Rel. Francisco Bianco, j. 09.09.2021. (TJSP; Agravo de Instrumento 2020011-45.2025.8.26.0000; Relator (a): CYNTHIA THOME; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Público; Foro das Execuções Fiscais Estaduais - Vara das Execuções Fiscais Estaduais da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 13/02/2025; Data de Registro: 13/02/2025)

(grifos nossos)

E sob minha relatoria:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ICMS. Pretensão recursal direcionada à reforma de decisão interlocutória que rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela executada com o intuito de obter a anulação das CDAs sob o palio de ausência de certeza, liquidez e exigibilidade. Manutenção que se impõe. Prescrição não verificada no caso dos autos. Preenchimento dos requisitos dos títulos executivos extrajudiciais previstos no art. 202 do CTN e art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/80. Presunção de certeza, liquidez e exigibilidade dos créditos não infirmada. Títulos executivos aptos e que indicam a origem do débito e sua natureza. Débitos declarados pelo próprio contribuinte e não pagos. Desnecessidade de instauração de processo administrativo ou de homologação formal. Aplicação da Súmula nº 436 do STJ. Precedentes desta Corte de Justiça. Legalidade da taxa de juros cobradas nas CDAs. Hipótese em que os títulos executivos foram perfectibilizados no ano de 2022, portando, na vigência da Lei Estadual nº 16.497/2017, que adequou a taxa dos juros de mora dos débitos estaduais aos

índices federais. Juros limitados mensalmente à taxa SELIC e a 1% para fração de mês, portanto, em conformidade com o entendimento firmado por esta Corte de Justiça no julgamento da Arguição de Constitucionalidade nº 0170909-61.2012.8.26.8.0000, bem como no julgamento pelo STF do Tema 1.062 de repercussão geral. Precedentes. Decisão interlocutória mantida. Recurso desprovido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2390121-30.2024.8.26.0000; Relator (a): Djalma Lofrano Filho; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Público; Núcleo 4.0 - Execuções Fiscais Estaduais - Vara do Núcleo Especializado de Justiça 4.0 - Execuções Fiscais Estaduais do Interior e Litoral; Data do Julgamento: 29/01/2025; Data de Registro: 29/01/2025)

(grifos nossos)

Como sói entrever, sob qualquer ângulo que se analise a *quaestio juris*, o título executivo é líquido, certo e exigível, não se cogitando de nulidade fulcrada no art. 803, I, CPC, não se olvidando, neste prisma, que *"a nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua defesa, informado que é o sistema processual brasileiro pela regra da instrumentalidade das formas"* (STJ, AgInt no REsp 1820197/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 28/02/2020).

Logo, diante dos fundamentos deduzidos acima, mantém-se a r. sentença recorrida, por seus lídimos e judiciosos fundamentos.

Em arremate, desprovido o apelo do embargante, os honorários advocatícios arbitrados na sentença ficam majorados para 11%, em atenção ao art. 85, § 11, do CPC/15, observada a gratuidade da justiça em seu benefício deferida. Inviável a majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais na esfera recursal em detrimento do ente federativo, à míngua de arbitramento de verbas desse jaez, em primeiro grau de jurisdição.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Diante do exposto, não se conhece do recurso da FESP e
nega-se provimento ao recurso do embargante.

DJALMA LOFRANO FILHO
Relator