



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 178/2014 - São Paulo, quinta-feira, 02 de outubro de 2014

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

Subsecretaria da 3ª Turma

Expediente Processual 31610/2014

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022383-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022383-
 6/SP

| | | |
|-------------|---|--|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | União Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO(A) | : | NADIM REMAILI |
| ADVOGADO | : | SP202052 AUGUSTO FAUVEL DE MORAES e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00011912920124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL), contra a decisão que, em execução fiscal, acolheu em parte a exceção de pré-executividade para: a) reduzir a multa punitiva imposta à executada, de 75% para 20% sobre o montante do tributo devido (IRPF); b) rejeitar alegação de prescrição e o pedido de exclusão dos juros aplicados na correção do débito; c) condenar a exequente em honorários de advogado, fixados em 20% sobre o valor do crédito tributário excluído por força da sentença; d) declarar incabível a fixação de honorários advocatícios em favor da Fazenda Pública, tendo em vista a incidência do encargo de 20% estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69, sobre o montante do crédito tributário remanescente.

Sustenta a agravante, em síntese, que em razão de o contribuinte haver omitido receitas em sua declaração do imposto de renda de pessoa física foi lavrado Auto de Infração, e com base no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96 foi aplicada a multa de 75% do valor do débito apurado, sendo perfeitamente válida a aplicação de multas no caso concreto. Alega que, tendo sido aplicada multa em conformidade com o critério legal, não cabe ao Poder Judiciário reduzi-la, com base em juízo subjetivo, substituindo-se ao legislador tributário, em ofensa aos princípios da independência dos Poderes e da estrita legalidade. Defende, ainda, a redução dos honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da causa, a fim de que tal verba seja adequada aos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Requer a concessão da tutela antecipada, a fim de se restabelecer imediatamente a multa no percentual de 75% do débito apurado em Auto de Infração, sendo ao final provido o agravo de instrumento para reformar a decisão agravada, mantendo-se a tutela anteriormente deferida.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nestes autos cinge-se ao cabimento da multa punitiva imposta no percentual de 75% do débito exequendo, bem como dos honorários advocatícios, fixados em desfavor da Fazenda Nacional à base de 20%.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a repercussão geral da matéria, ao julgar o RE 582.461, decidiu no sentido de não ser confiscatória a multa moratória fixada no importe de 20% (vinte por cento), *in verbis*:

1. *Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importânci a paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "i" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a inteiro, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias,*

prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MERITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

Decidiu também esta Corte:

AGRADO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CDA. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. CUMULAÇÃO DOS ACESSÓRIOS DA DÍVIDA. JUROS MORATÓRIOS. MULTA MORATÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar a ausência de liquidez, certeza e exigibilidade da certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal, tendo em vista a inconstitucionalidade do patamar da multa fixada, sendo impraticável a cobrança da multa correspondente a 20% do valor da dívida, o que conduz ao confisco tributário; a ilegalidade/inconstitucionalidade da utilização da Taxa Selic para atualização do débito; a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, matéria pendente de análise definitiva pelo E. STF.

4. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Precedente desta C. Turma: AC n.º 95.03.104035-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 788.

5. A cumulação de juros e multa moratória na apuração do crédito tributário, prevista no § 2º, art. 2º, da Lei 6.830/80, é possível, tendo em vista a natureza jurídica diversa dos referidos acessórios.

6. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.

7. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administradas pela Receita Federal.

8. A correção monetária tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda em face do processo inflacionário, não tendo caráter sancionatório, devendo incidir sobre todos os componentes do débito.

9. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de bis in idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

10. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

11. A questão jurídica envolvendo a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS encontra-se pendente de julgamento perante o E. STF, sendo que os efeitos da decisão de suspensão da ADC nº 18 expiraram em outubro de 2010. Dessa forma, nada obsta a cobrança do tributo tal como exigido.

12. Não vislumbro, prima facie, qualquer nulidade aferível de plano a macular a execução fiscal em análise. As alegações da agravante devem ser formuladas em sede de embargos à execução que possuem cognição ampla.

13. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0006842-54.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 21/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2013)

Assim, deve ser mantida a redução da multa para 20% sobre o débito exequendo, conforme fixado pelo Juízo a quo.

No tocante à verba honorária, de acordo com o entendimento desta E. Terceira Turma, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. AC nº 0004979-69.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, d. 31.07.2014).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para fixar a verba honorária nos termos acima consignados.

Comunique-se o MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado