



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.702.457 - SP (2017/0159661-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**RECORRENTE** : POWER TECH INDUSTRIA DE PLASTICOS  
TECNOBIORIENTADOS LTDA  
**ADVOGADOS** : DYANE CRISTINA DE SOUSA AGOSTINHO E OUTRO(S) -  
SP332990  
TIAGO ANTONIO DE SOUSA SANTOS - SP333596  
**RECORRIDO** : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PROCURADOR** : CLÁUDIA CAVALLARI FERREIRA MARQUES E OUTRO(S) -  
SP086957

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. VÍCIO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO PARA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 962.379/RS. SÚMULA 83/STJ. APLICAÇÃO DA MULTA MORATÓRIA DE 20%. ASSENTIMENTO DO CARÁTER NÃO CONFISCATÓRIO AFIRMADO PELO STF SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL (RE 582.461/SP, REL. MIN. GILMAR MENDES, DJe 18.08.2011). CORREÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. TAXA SELIC. CÁLCULO POR DENTRO. LEGITIMIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL. RE 582.461/SP.

1. Não há como aferir eventual concordância da CDA com os requisitos legais sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reanálise de provas, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice em sua Súmula 7, cuja incidência é indubitosa no caso em tela.

2. Quanto à alegação de necessidade de processo administrativo a fim de apurar o débito fiscal, cumpre asseverar que a jurisprudência pacífica do STJ entende que, tratando-se de débito declarado pelo próprio contribuinte, é desnecessário o prévio procedimento administrativo, uma vez que sua declaração já é suficiente para a constituição do crédito tributário, o que atrai o óbice da Súmula 83/STJ. Precedente: REsp. 962.379/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 28.10.2008, recurso julgado como representativo de controvérsia.

3. O Supremo Tribunal Federal afirmou que não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento) (RE 582.461/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 18.05.2011, Repercussão Geral, DJe 18.08.2011).

4. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.111.175/SP (Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 1º/7/2009), firmou o entendimento de que "aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/1/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária".



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. A jurisprudência do STJ, está assentada no sentido de que "o ICMS tem por base de cálculo o valor da operação mercantil ou da prestação de serviços, em cuja composição encontra-se o valor do próprio tributo, nos termos do art. 13, § 1º, I, da Lei Complementar 87/96 e art. 2º, § 7º, do Decreto-lei 406/68. Precedentes da 1ª e 2ª Turmas" (REsp 1.041.098/SP, Rel. Min ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 21/8/2009). A fixação do entendimento nesse sentido foi provocada pelo julgamento do RE 212.209/RS, *leading case* de 1999, mediante o qual o Plenário do STF julgou constitucional a referida forma de cálculo do ICMS. Em 2011, novamente instada a se pronunciar, a Suprema Corte reafirmou aquele entendimento ao julgar o mérito de repercussão geral envolvendo o tema (RE 582.461, Relator(a): Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 18/5/2011, Repercussão Geral, DJe 17.8.2011).
6. Recurso Especial de que não se conhece.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "'A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a).'' Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes."

Brasília, 21 de novembro de 2017(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.702.457 - SP (2017/0159661-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**RECORRENTE** : POWER TECH INDUSTRIA DE PLASTICOS  
TECNOBIORIENTADOS LTDA  
**ADVOGADOS** : DYANE CRISTINA DE SOUSA AGOSTINHO E OUTRO(S) -  
SP332990  
TIAGO ANTONIO DE SOUSA SANTOS - SP333596  
**RECORRIDO** : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PROCURADOR** : CLÁUDIA CAVALLARI FERREIRA MARQUES E OUTRO(S) -  
SP086957

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):** Trata-se de Recurso Especial interposto (art. 105, III, "a", da Constituição da República) contra acórdão assim ementado (fls. 188, e-STJ):

Embargos à Execução Fiscal - ICMS - Cerceamento de defesa. Inocorrência. O crédito tributário decorrente de ICMS declarado e não pago prescinde de provas para sua execução - Certidão de Dívida Ativa. Nulidade. Inexistência. Preenchimento de todos os requisitos exigidos pelos arts. 2.º da Lei n.º 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional, devendo ser mantida a presunção legal de liquidez e certeza do título executivo - Base de cálculo "por dentro". Sistemática legal e constitucional. Precedentes dos Tribunais Superiores - Utilização da taxa SELIC para fins de correção do crédito tributário. Pacificado o entendimento acerca da sua admissibilidade em relação ao ICMS. Precedentes do STJ - Multa mantida, nos termos dos artigos 85 e 87 da Lei n.º 6.374/89 - Precedentes - Redução dos honorários advocatícios - Recurso parcialmente provido.

Aponta a parte recorrente, em Recurso Especial, violação dos artigos 161, 202, incisos I, II e III e 203, do Código Tributário Nacional; 2º, §5º, incisos II, III, IV da Lei 6.830/1980 e 586 e 618, inciso I, do Código de Processo Civil.

Aduz:

Deverás, a Certidão da Dívida Ativa que embasa a Execução Fiscal é nula e padece de inúmeros vícios, neste sentido sustenta a Recorrente que a Certidão de Dívida Ativa é um título executivo extrajudicial em que devem prefigurar a liquidez, certeza e exigibilidade. Além disso, deve conter os elementos essenciais e obrigatórios previstos na legislação. A omissão ou vício de qualquer deles acarreta a nulidade do título.

(...)



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, o processo administrativo deve ser entendido como um conjunto seqüencial de atos que se desenvolvem para rever o ato de lançamento de um tributo, constituindo verdadeira garantia do contribuinte, pois é certo que supõe-se que a atividade da Administração Pública siga caminhos predeterminados, obedecendo às formas legalmente previstas.

*In casu*, a forma como foi apurado os supostos débitos e inscritos em dívida ativa, configura flagrante ofensa ao contraditório e ampla defesa, pois sem o prévio processo administrativo faltam os dados suficientes para a defesa do contribuinte.

(...)

Importa frisar que a Recorrida se equivocou quando da designação do montante de multa a ser aplicada sobre o débito principal, vez que arbitrou a mesma em um valor abusivo, totalmente elevado, afrontando o determinado na legislação fiscal.

(...)

O v. acórdão recorrido violou as disposições contidas nos artigos 161 do Código Tributário Nacional. Nessa vereda, diga-se que a Recorrida não poderia ter ajuizado a presente execução para a cobrança de tais valores, haja vista que o título executivo não atende aos requisitos estabelecidos no art. 586 do CPC, qual seja, certeza, liquidez e exigibilidade, uma vez que a taxa SELIC não poderia ser usada como parâmetro para de índice remuneratório para as contribuições previdenciárias devidas.

(...)

*In casu*, as Certidões de Dívida Ativa constantes na inicial contém valores inconstitucionais, uma vez que incluem o valor do imposto em sua própria base de cálculo, afrontando flagrantemente a disposições do ordenamento jurídico brasileiro, o qual dispõe que o tributo será calculado sobre o preço praticado na operação final, sendo certo que tal termo refere-se ao valor da operação tributada, vale dizer, que implica na entrega do produto ao consumidor.

Contrarrazões às fls. 229-239, e-STJ.

Contraminuta às fls. 256-258, e-STJ.

À fl. 276, e-STJ, foi dado provimento ao Agravo e determinada sua conversão em Recurso Especial, sem prejuízo de exame posterior mais profundo da admissibilidade.

É o **relatório**.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.702.457 - SP (2017/0159661-0)

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):** Os autos ingressaram neste Gabinete em 6.10.2017.

Não há como aferir eventual concordância da CDA com os requisitos legais sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reanálise de provas, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice em sua Súmula 7, cuja incidência é indubitosa no caso em tela.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VÍCIO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. MULTA MORATÓRIA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL INATACADO. SÚMULA 126/STJ. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO TIDO POR VIOLADO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 284/STF.

1. Não há como aferir eventual concordância da CDA com os requisitos legais sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reanálise de provas, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice em sua Súmula 7, cuja incidência é indubitosa no caso em tela.

2. Acerca da exigibilidade da multa moratória, da leitura do acórdão recorrido depreende-se que foram debatidas matérias de natureza constitucional e infraconstitucional. No entanto, a recorrente interpôs apenas o Recurso Especial, sem discutir a matéria constitucional, em Recurso Extraordinário, no excelso Supremo Tribunal Federal. Assim, aplica-se na espécie também o teor da Súmula 126/STJ.

3. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o índice de correção monetária e juros nos débitos tributários pagos em atraso é a taxa Selic.

4. "A via estreita do recurso especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular nº 284 do STF" (AgRg no REsp 919.239/RJ; Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 3/9/2007).

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(REsp 1651090/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 20/04/2017)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, DIANTE DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS, CONSTATOU A VALIDADE DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 25/04/2016, contra decisão publicada em 06/04/2016.

II. A Primeira Seção do STJ, quando do julgamento do REsp 1.345.021/CE, Relator o Ministro HERMAN BENJAMIN (DJe de 02/08/2013), consagrou a tese de que é possível o exame da Certidão de Dívida Ativa, destacando que a análise "será jurídica, caso dependa do juízo, a ser extraído diretamente da interpretação da lei federal (LEF e/ou CTN), quanto à necessidade de discriminação de determinadas informações (na espécie, da forma de cálculo dos juros de mora, da origem e da natureza da dívida, etc.);", e que "será fática, se se verificar, em concreto, se o documento dos autos especificou os referidos dados".

III. No caso dos autos, considerando a fundamentação do acórdão objeto do Recurso Especial, no sentido de que, além de ter sido efetivamente comprovada a regular notificação da contribuinte, no processo administrativo, os documentos juntados aos autos não eram capazes de elidir a presunção de certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa, os argumentos utilizados pela parte recorrente, relativos à nulidade da Certidão de Dívida Ativa, devido à "falta dos requisitos legais na Certidão de Dívida Ativa embasadora da execução fiscal, notadamente a ausência da descrição do fato constitutivo", somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o necessário reexame de matéria fática, não cabendo a esta Corte, a fim de alcançar conclusão diversa, reavaliar o conjunto probatório dos autos, em conformidade com a Súmula 7/STJ. Precedentes: STJ, AgRg no AREsp 604.338/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015; AgRg no REsp 1.506.059/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015; AgRg no REsp 1.488.260/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/02/2015.

IV. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 846.661/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 16/08/2016)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. ALEGADA AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 452/STJ. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA, SÚMULA 7 DO STJ.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Trata-se de Agravo Regimental interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

III. Ainda que se admita que a questão da ausência de interesse de agir do exequente tenha sido devidamente abordada, nas razões do Recurso Especial, o que impediria a aplicação da Súmula 283/STJ, no ponto, não poderia prosperar a irresignação, uma vez que correta a incidência da Súmula 452/STJ, segundo a qual "a extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício".

IV. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial 1.345.021/CE (DJe de 02/08/2013), consagrou a tese de que é possível o exame da certidão de dívida ativa, destacando que a análise "será jurídica, caso dependa do juízo, a ser extraído diretamente da interpretação da lei federal (LEF e/ou CTN), quanto à necessidade de discriminação de determinadas informações (na espécie, da forma de cálculo dos juros de mora, da origem e da natureza da dívida, etc", e "será fática, se se verificar, em concreto, se o documento dos autos especificou os referidos dados".

V. Alterar o entendimento da Corte de origem, no sentido da higidez da Certidão da Dívida Ativa, em vista da presença dos requisitos essenciais à sua validade, demandaria, necessariamente, o reexame do contexto fático-probatório dos autos, inviável, em sede do Recurso Especial, em face do óbice da Súmula 7 do STJ. Precedentes.

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1512535/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 04/11/2016)

Quanto à alegação de necessidade de processo administrativo a fim de apurar o débito fiscal, cumpre asseverar que a jurisprudência pacífica do STJ entende que, tratando-se de débito declarado pelo próprio contribuinte, é desnecessário o prévio procedimento administrativo, uma vez que sua declaração já é suficiente para a constituição do crédito tributário, o que atrai o óbice da Súmula 83/STJ. Precedente: REsp. 962.379/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 28.10.2008, recurso julgado como representativo de controvérsia.

A propósito:

### AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ENTREGA DA DCTF. SÚMULA 436/STJ. EXCESSO DE PENHORA INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF NA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior Tribunal de Justiça já firmou a orientação de que a declaração do contribuinte referente a tributo sujeito a lançamento por homologação, constitui, por si, o crédito tributário, independente de qualquer ato do Fisco; se não ocorrer o pagamento, a Fazenda Pública está autorizada à sua execução forçada. Precedente: REsp. 962.379/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 28.10.2008, recurso julgado como representativo de controvérsia.

2. No tocante à alegação de excesso de penhora, a decisão recorrida afastou sua análise pelo óbice insculpido na Súmula 283/STF, e tal fundamento não foi objeto de impugnação pela parte recorrente, o que atrai a incidência da Súmula 182/STJ.

3. Agravo Regimental do contribuinte a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 796.149/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 27/04/2017)

RECURSO FUNDADO NO NOVO CPC/2015. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. MULTA. IMPOSIÇÃO.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 962.379/RS, pela sistemática do art. 543-C do CPC, firmou compreensão no sentido de que a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado.

2. Tendo em vista que aviado agravo interno contra decisão que se amparou em entendimento firmado em recurso especial submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, é de se reconhecer manifesta a improcedência do agravo, sendo, pois, aplicável a multa prevista no § 4º do art. 1.021 do Novo CPC/2015.

3. Agravo interno a que se nega provimento, com imposição de multa.

(AgInt no REsp 1640770/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017)

O Supremo Tribunal Federal afirmou que não é confiscatória a multa moratória





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no importe de 20% (vinte por cento) (RE 582.461/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18.05.2011, Repercussão Geral, DJe 18.08.2011).

A propósito :

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 importância 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 integre, 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 - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LEGALIDADE DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC NA ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. RESP. 879.844/MG, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 25.11.2009 (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). APLICAÇÃO DA MULTA MORATÓRIA DE 20%. ASSENTIMENTO DO CARÁTER NÃO CONFISCATÓRIO AFIRMADO PELO STF SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL (RE 582.461/SP, REL. MIN. GILMAR MENDES, DJe 18.08.2011). AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 879.844/MG, representativo de controvérsia, reconheceu a legalidade da aplicação da Taxa SELIC na correção dos débitos que os contribuintes tenham para com as Fazendas Municipal, Estadual e Federal.

2. O sugerido dissídio jurisprudencial não foi analiticamente demonstrado de acordo com o art. 255, §§ 1º. e 2º. do RISTJ e 541, parág. único do Estatuto Processual Civil.

**3. O Supremo Tribunal Federal afirmou que não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento) (RE 582.461/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18.05.2011, Repercussão Geral, DJe 18.08.2011).**

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 23.536/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 10/02/2012, destaquei).

No mesmo sentido, decisões monocráticas: REsp 1.621.099/PE, Relator(a) Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 18/8/2017; AREsp 1.078.194/RS, Relator(a) Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/05/2017.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.111.175/SP (Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 1º/7/2009), firmou o entendimento de que "aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/1/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária".

TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CORREÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. TAXA SELIC. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS. SÚMULA 7 DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, NÃO PROVIDO.

1. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

juízo do Recurso Especial Repetitivo 1.111.175/SP (Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 1º/7/2009), firmou o entendimento de que "aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/1/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária".

3. A pretensão de reconhecimento da nulidade da CDA, quando ela exige revolvimento de fatos e provas, é inviável no âmbito do STJ ( Súmula 7).

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1679374/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 12/09/2017)

Por fim, a jurisprudência do STJ, está firmada no sentido de que "o ICMS tem por base de cálculo o valor da operação mercantil ou da prestação de serviços, em cuja composição encontra-se o valor do próprio tributo, nos termos do art. 13, § 1º, I, da Lei Complementar 87/96 e art. 2º, § 7º, do Decreto-lei 406/68. Precedentes da 1ª e 2ª Turmas" (REsp 1.041.098/SP, Rel. Min ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 21/8/2009). A fixação do entendimento nesse sentido no STJ foi provocada pelo julgamento do RE 212.209/RS, leading case de 1999, mediante o qual o Plenário do STF julgou constitucional a referida forma de cálculo do ICMS. Em 2011, novamente instada a se pronunciar, a Suprema Corte reafirmou aquele entendimento ao julgar o mérito de repercussão geral envolvendo o tema (RE 582.461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL, DJe 17.8.2011).

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. ICMS. DECADÊNCIA DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. FRAUDE PRATICADA PELO CONTRIBUINTE. TERMO INICIAL DO PRAZO. ARTIGO 173, I, DO CTN. PRECEDENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO RECURSAL. ICMS-ST. BASE DE CÁLCULO. "CÁLCULO POR DENTRO". LEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Quanto a alegada a decadência parcial da obrigação tributária a conclusão do acórdão recorrido está em harmonia com a jurisprudência desta Corte no sentido de que, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação em que ocorre pagamento antecipado a menor, havendo fraude, o prazo decadencial rege-se pelas disposições do art. 173, inciso I, do CTN, ou seja,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

será de 5 anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

2. Este Tribunal possui entendimento assente no sentido de que a aferição do preenchimento ou não dos requisitos da CDA demanda análise do suporte fático-probatório dos autos, providência essa vedada nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. A tese relativa ao cerceamento de defesa por negativa de produção de provas não foi suscitada no recurso especial, caracterizando-se inovação recursal e tornando inviável a análise de matéria alegada apenas no âmbito de agravo interno.

4. A jurisprudência desta Corte assevera que o ICMS integra a sua própria base de cálculo, sendo, portanto, legal a sistemática do "cálculo por dentro" para aferição da base de cálculo do ICMS, nos termos do art. 13, § 1º, I, da LC n. 87/96.

5. Essa mesma regra aplica-se para o ICMS substituição tributária, pois ainda que não haja referência expressa quanto a inclusão do ICMS em sua base de cálculo na modalidade substituição, não se pode extrair desse fato interpretação diversa daquela prevista no artigo 13 da Lei Complementar 87/96, que ao estabelecer regra geral não foi excluída pelo artigo 8º da mesma lei (que regulamenta a substituição tributária).

6. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1078194/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 25/09/2017)

TRIBUTÁRIO. ICMS. CÁLCULO POR DENTRO. LEGITIMIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL. RE 582.461/SP. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. Autos devolvidos pela Vice-Presidência do STJ para análise de hipótese de retratação, conforme previsão do § 3º do art. 543-B do Código de Processo Civil.

2. Esta Corte deu provimento ao recurso especial da empresa contribuinte para reconhecer a "ilegalidade do tributo na sua própria base de cálculo", pois "o artigo 33 da Lei paulista n. 6.374/89, que determinou do ICMS na base de cálculo, contraria o princípio da não-cumulatividade contemplado no artigo 3º, caput, do Decreto-lei n. 406/68, que estabelece que 'o Imposto sobre Circulação de Mercadorias - ICMS é não cumulativo, abatendo-se em cada operação o montante cobrado nas anteriores, pelo mesmo ou por outro Estado'."

3. Tal entendimento já não estampa mais a jurisprudência do STJ, firmada no sentido de que "O ICMS tem por base de cálculo o valor da operação mercantil ou da prestação de serviços, em cuja composição encontra-se o valor do próprio tributo, nos termos do art. 13, § 1º, I, da Lei Complementar 87/96 e art. 2º, § 7º, do Decreto-lei 406/68. Precedentes da 1ª e 2ª Turmas" (REsp 1.041.098/SP, Rel. Min ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 21/8/2009).

4. A fixação do entendimento nesse sentido no STJ foi provocada pelo julgamento do RE 212.209/RS, leading case de 1999, mediante o qual o Plenário do STF julgou constitucional a referida forma de cálculo do ICMS. Em



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2011, novamente instada a se pronunciar, a Suprema Corte reafirmou aquele entendimento ao julgar o mérito de repercussão geral envolvendo o tema (RE 582.461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL, DJe 17.8.2011).

Recurso especial improvido, em juízo de retratação (art. 543 -B, § 3º, do CPC).

(REsp 286.553/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 13/04/2015)

Por tudo isso, **não conheço do Recurso Especial.**

É como **voto.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2017/0159661-0      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.702.457 / SP**

Números Origem: 00317221820118260309 06012011005055 20112710 20140000507912 27102011  
3090120110199420 3090120110317223 317221820118260309 50552011

EM MESA

JULGADO: 21/11/2017

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : POWER TECH INDUSTRIA DE PLASTICOS TECNOBIORIENTADOS LTDA  
ADVOGADOS : MOACIL GARCIA - SP100335  
SAMANTHA ROMERA DUARTE - SP320734  
RAFAEL CRUZ DA SILVA - SP309699  
ANDREZA SUELEN FREITAS PEREIRA E OUTRO(S) - SP357801  
RECORRIDO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PROCURADOR : CLÁUDIA CAVALLARI FERREIRA MARQUES E OUTRO(S) - SP086957

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

#### **CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.