Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Sexta Câmara de Direito Público

Apelação cível nº 0143602-75.2022.8.19.0001

Apelante: TRIO MAGIA CALÇADOS LTDA. EPP.
Advogado: Rodolpho Amorim Barbosa Pinheiro
Apelado: ESTADO DO RIO DE JANEIRO
Proc. do Estado: Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro
Relator: Desembargador ANDRÉ RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ICMS/FECP. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. INCONFORMISMO DO DEVEDOR. Trata-se de ação anulatória de débito fiscal, visando a desconstituição de Autos de Infração nº 03.390989-6 (ICMS) e nº 04.034401-2 (FECP), lavrados em 06/06/2012, os quais originaram os Processos Administrativos nº E-04/132.529/2012 e nº E-04/132.528/2012, respectivamente, apontando omissão de receitas (cartão de crédito, de débito ou similar) – Mercadoria tributada. Alegação de violação ao entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal, a partir da ausência de regulamentação local, no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, das garantias processuais inerentes aos procedimentos de fiscalização tributária previstos na LC nº 105/2001, em afronta aos sigilos fiscal e bancário, desrespeitando o previsto no artigo 6º da lei 105/2001. Pretensão recursal que não merece prosperar. Auto de infração lavrado com base nas informações obtidas pela autoridade fazendária junto às operadoras de cartão de crédito. STF que apenas ressalvou a necessidade de Estados e Municípios regulamentarem a matéria versada no artigo 6º da LC nº 105/2001. Não houve, por parte da Corte Suprema, a imposição de regulamentação local em relação ao procedimento fiscalizatório disciplinado no artigo 5º da LC nº 105/2001. Caso dos autos que se amolda ao artigo 5º da referida lei e não ao artigo 6º. Ausência de violação ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 2859/DF. Cerceamento de defesa. Inocorrência. Direito de manifestação e apresentação da documental que entendesse pertinente plenamente garantido na via administrativa. Prova pericial deferida e produzida

ANDRE EMILIO RIBEIRO VON MELENTOVYTCH:31928 Assinado em 26/08/2026 13:40:12
Local: GAB. DES ANDRE EMILIO RIBEIRO VON MELENTOVYTCH

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
770
Carimbado Eletronicamente

nos autos, sobre a qual se manifestaram as partes. Laudo pericial que concluiu pelo recebimento de valores divergentes apontado nos autos de infração e, em resposta aos quesitos, afirma que há discrepância entre os valores apontados pela SEFAZ no período de agosto a dezembro de 2007 e os demais meses constantes na planilha analisada. Ausência de comprovação pelo autor acerca do alegado equívoco nos valores lançados de forma exorbitante e que foram utilizados como base de cálculo para o imposto discutido, na tentativa de desconstituir a documentação apresentada pela autoridade fiscal. Art. 373 do CPC. A recorrida menciona, de forma superficial, a existência de excesso de cobrança, requerendo a declaração de nulidade dos respectivos autos de infração por vício no aspecto quantitativo da obrigação, sem a comprovação consistente quanto à disparidade entre os valores apontados pela autoridade fiscal e os que declarou. Diante deste cenário, considerando que os argumentos apresentados pela recorrida são insuficientes para ensejar o acolhimento do pedido para desconstituir os autos de infração impugnados no feito, é de ser reconhecida a regularidade da cobrança na forma como lançados pela autoridade fiscal, em razão da certeza e liquidez do crédito tributário. Omissão de receita tributária. Acerto da sentença. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível n° **0143602-75.2022.8.19.0001**, onde figuram como Apelante **TRIO MAGIA CALÇADOS LTDA. EPP.** e como Apelado **ESTADO DO RIO DE JANEIRO.**

A C O R D A M os Desembargadores que integram a Sexta Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **unanimidade** de votos, **em negar provimento ao recurso**, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Rio de Janeiro, 25 de agosto de 2026.

Desembargador André Ribeiro

Relator

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
771
Carimbado Eletronicamente

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que, nos autos da ação anulatória de débito fiscal, julgou improcedente o pedido, nos seguintes termos (índice 000570):

> *"Cuida-se de ação anulatória de débito fiscal proposta por Trio Magia Calçados Ltda. EPP, empresa com inscrição baixada desde 29/01/2013, em face do Estado do Rio de Janeiro, objetivando a desconstituição dos Autos de Infração nº 03.390989-6 (ICMS) e 04.034401-2 (FECP), lavrados em 06/06/2012, os quais originaram os Processos Administrativos nº E-04/132.529/2012 e E-04/132.528/2012, respectivamente.*
> *Sustenta a autora que a constituição do crédito tributário encontra-se eivada de vícios formais e materiais, notadamente: (i) ausência de fundamentação e capitulação legal adequada; (ii) obtenção indevida de dados sigilosos junto às administradoras de cartões de crédito, sem regulamentação estadual em conformidade com o art. 6º da LC nº 105/2001 e o decidido pelo STF na ADI nº 2.859/DF; (iii) utilização de valores inverídicos, especialmente oriundos da administradora HIPERCARD, que informara quantias significativamente superiores às efetivamente recebidas; e (iv) cerceamento de defesa diante da negativa de produção de prova pericial e da não juntada de demonstrativos analíticos durante o processo administrativo fiscal.*
> *Requereu liminarmente a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, nos termos do art. 151, inciso V, do CTN, e, ao final, a declaração de nulidade dos autos de infração mencionados. Pleiteou também o benefício da justiça gratuita, sob o argumento de estar inativa há mais de nove anos.*
> *A exordial veio instruída com os documentos de fls. 37/308.*
> *Indeferimento da gratuidade de justiça às fls. 313/314, instruída com os documentos de fls. 325/334.*
> *A parte autora opôs embargos de declaração às fls. 341/350, os quais foram conhecidos, mas rejeitados por sentença às fls. 354/355.*
> *Contestação do ERJ às fls. 370/385, sustentando a legalidade e a higidez dos autos de infração, bem como a regularidade da utilização dos dados fornecidos pelas operadoras de cartões de crédito, com fundamento nos arts. 5º e 6º da LC nº 105/2001 e nas decisões proferidas pelo STF nas ADIs nº 2.859/DF e 2.390/DF e no RE nº 601.314.*
> *Réplica apresentada às fls. 396/398, na qual a autora reitera que a questão central envolve a ausência de regulamentação estadual específica, conforme exigido pela Suprema Corte. Alega que a contestação deixou de*

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
772
Carimbado Eletronicamente

impugnar pontos relevantes da inicial, como a nulidade por ausência de fundamentação e a divergência entre os valores efetivamente recebidos e os considerados na autuação. Requer a produção de prova pericial sobre os valores efetivamente creditados pela operadora HIPERCARD.
Manifestação do Ministério Público opinando pelo deferimento da prova pericial à fl. 404.
Despacho às fls. 407/408 deferindo a produção de prova pericial.
Quesitos apresentados pelas partes às fls. 420/422 e 425/427.
Petição do perito às fls. 440/441 requerendo a homologação de seus honorários.
Manifestação da parte autora às fls. 443 concordando com valor de honorários estabelecidos pelo perito.
Impugnação do ERJ às fls. 455/459 quanto ao valor dos honorários do perito.
Decisão às fls. 505/506 homologando o valor dos honorários apresentado pelo perito.
Perícia realizada e laudo juntado às fls. 477/500. Constatou-se, de forma expressa, que não há nos autos demonstrativos analíticos que comprovem os valores utilizados como base de cálculo nos autos de infração, bem como que os extratos bancários da autora não corroboram os valores apontados pela SEFAZ-RJ no período de agosto a dezembro de 2007. Concluiu-se pela ausência de registros contábeis ou bancários que sustentem os montantes atribuídos à autora nos lançamentos questionados, além de confirmar que os valores utilizados pela fiscalização excederam de forma relevante os valores efetivamente recebidos, conforme extratos da conta da empresa.
Manifestação técnica do assistente técnico da PGE apresentada às fls. 551/556 na qual sustenta, em síntese, que o laudo pericial não é capaz de infirmar a legitimidade dos autos de infração, por limitar-se a reproduzir os argumentos da parte autora sem examinar adequadamente os dados constantes dos autos administrativos. Destaca que, mesmo com a exclusão dos valores atribuídos à operadora HIPERCARD, os valores informados por outras administradoras, como Cielo e Redecard, também superam os montantes declarados pela autora. Afirma que os autos de infração gozam de presunção de legitimidade e que cabe à parte autora comprovar eventual erro, o que não ocorreu. Defende que a apresentação de planilhas sintéticas pela fiscalização é suficiente, sendo desnecessária a juntada de demonstrativos analíticos. Ressalta ainda a credibilidade das informações prestadas pelas administradoras de cartão de crédito e a possibilidade de existência de contas bancárias não informadas pela autora. Ao final, opina pela manutenção dos autos de infração conforme decidido no processo administrativo fiscal.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
773
Carimbado Eletronicamente

Manifestação da parte autora à fl. 558, na qual requereu o desentranhamento das manifestações do Estado do Rio de Janeiro e de seu assistente técnico, protocoladas às fls. 547/556, sob o argumento de intempestividade, conforme certificado à fl. 520.

O Ministério Público, em parecer de mérito às fls. 563/567, opinou pela improcedência da ação, sob o fundamento de que não restou comprovada a alegada nulidade dos autos de infração, tampouco o cerceamento de defesa ou a ilicitude na obtenção das informações das

administradoras de cartão de crédito. Destacou que os dados utilizados pela fiscalização enquadram-se no art. 5º da LC nº 105/2001, não sendo exigida prévia instauração de procedimento específico ou regulamentação estadual. Ressaltou, ainda, que o laudo pericial confirmou a existência de divergência significativa entre os valores declarados pela autora e os informados pelas administradoras, além de evidenciar que a escrita contábil da empresa não permite identificar os meios de pagamento utilizados pelos clientes. Assim, concluiu pela regularidade dos lançamentos e pelo afastamento das nulidades suscitadas pela parte autora.

É o relatório.

Passa-se ao mérito.

Cuida-se de ação anulatória proposta por empresa cuja inscrição foi baixada desde 2013, visando à desconstituição de lançamentos de ICMS e FECP relativos a suposta omissão de receitas apurada por meio de informações prestadas por administradoras de cartão de crédito.

A parte autora sustenta que os autos de infração seriam nulos, por vícios formais (falta de capitulação legal adequada e ausência de demonstrativos analíticos) e materiais (ilegalidade na obtenção de dados de operadoras de cartão sem regulamentação estadual e adoção de valores supostamente inexatos, especialmente da operadora HIPERCARD). Alega ainda cerceamento de defesa na via administrativa, por negativa de produção de prova pericial.

No mérito, contudo, a pretensão autoral não merece acolhimento.

Em primeiro lugar, a questão relativa à utilização de dados de operadoras de cartão de crédito deve ser analisada à luz da Lei Complementar nº 105/2001 e da jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal. De acordo com o entendimento firmado no RE nº 601.314 e nas ADIs nº 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859, a transferência de dados globais (e não individualizados) entre instituições financeiras e o Fisco não configura violação ao sigilo bancário, desde que respeitados os limites legais. O art. 5º da referida LC autoriza o compartilhamento de informações com a administração tributária, sem necessidade de prévia autorização judicial,

desde que observadas finalidades estritamente fiscais.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
774
Carimbado Eletronicamente

No caso dos autos, os dados foram transmitidos por meio do Convênio ICMS 30/2002 e da legislação estadual (art. 189, VII do CTE), com base em obrigações acessórias impostas às administradoras de cartões. Não se verifica, pois, aplicação indevida do art. 6º da LC nº 105/2001, tampouco ausência de regulamentação. O Ministério Público, inclusive, manifestou-se nesse sentido, reconhecendo que os dados utilizados pela fiscalização se enquadram no art. 5º da LC nº 105/2001, o que afasta a nulidade alegada.

Quanto à alegação de utilização de valores incorretos, especialmente os atribuídos à operadora HIPERCARD, foi realizada prova pericial para apuração da veracidade dos lançamentos. O laudo pericial de fls. 477/500 constatou, de fato, que não há nos extratos bancários da empresa registros que comprovem o recebimento dos valores atribuídos à HIPERCARD nos meses de agosto a dezembro de 2007. Entretanto, essa constatação não invalida a totalidade dos lançamentos, nem comprova erro da fiscalização, por dois motivos centrais:

(i) o perito limitou-se à análise dos valores da HIPERCARD e não examinou os valores oriundos das demais operadoras, como Cielo e Redecard, que, segundo a própria manifestação técnica da PGE, também apresentam montantes superiores aos declarados pela autora;

(ii) o perito não identificou erro material nos dados extraídos das planilhas fiscais ou nos procedimentos da SEFAZ-RJ, tampouco demonstrou que os valores lançados foram arbitrários ou fabricados. A ausência de comprovação bancária específica não implica, por si só, inexistência do fato gerador.

Conforme pacífica jurisprudência, os autos de infração gozam de presunção de veracidade e legitimidade, incumbindo ao contribuinte o ônus de comprovar erro no lançamento, nos termos do art. 373, I, do CPC. Nesse ponto, o laudo pericial não apresenta robustez suficiente para afastar tal presunção.

No que tange à alegação de cerceamento de defesa, verifica-se que, apesar da negativa de produção de prova pericial na via administrativa, tal prova foi amplamente assegurada e realizada na presente demanda, suprindo qualquer eventual prejuízo processual, à luz do princípio do contraditório substancial.

A alegação de ausência de demonstrativos analíticos também não prospera. Como bem destacou o assistente técnico da Fazenda, a planilha sintética apresentada pela fiscalização, com valores totais por período e por operadora, é suficiente para o exercício do contraditório.

Eventual ausência de detalhamento de cada operação não compromete a higidez do lançamento, principalmente quando há planilhas com apuração consolidada e presunção de legitimidade.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
775
Carimbado Eletronicamente

Por fim, quanto à alegada intempestividade da manifestação do Estado e de seu assistente técnico acerca do laudo pericial, observa-se que a autora se manifestou em 24/10/2024 e que a intimação da Fazenda ocorreu em 05/12/2024, com petição protocolada em 13/03/2025.
Ainda que se aplique o prazo em dobro do art. 183 do CPC, verifica-se, à luz da certidão de fl. 520, que a manifestação realmente ultrapassou o prazo legal. Todavia, considerando o princípio da primazia do julgamento de mérito, a relevância do conteúdo técnico apresentado, e a ausência de demonstração de efetivo prejuízo à parte autora, reputa-se válida a sua apreciação no presente feito, especialmente porque os argumentos ali expostos se limitam a reforçar aspectos já suscitados na contestação e nos autos administrativos.
Diante de todo o exposto, não se vislumbra qualquer vício formal ou material capaz de invalidar os autos de infração combatidos.
Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido, com fundamento no art. 487, I, do CPC, para manter íntegros os Autos de Infração nº 03.390989-6 (ICMS) e 04.034401-2 (FECP), nos termos em que foram lançados pela autoridade fiscal, afastando todas as nulidades suscitadas.
Condeno a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §2º, do CPC.
No mais, certifique o cartório o andamento do AI 0098061-51.2024.8.19.0000 (fls. 529/534), a fim de que se verifique se foi mantido ou alterado o valor dos honorários periciais para que, após, seja realizado o seu pagamento ao perito que atuou neste feito.
Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com baixa.
Publique-se. Registre-se. Intimem-se."

Embargos de declaração interpostos no índice 000579, os quais restaram rejeitados pela sentença do índice 000621.

Inconformado, interpôs o autor o recurso de apelação do índice 000631, alegando, em suma, que constituição do crédito tributário encontra-se eivada de vícios formais e materiais, como: (i) ausência de fundamentação e capitulação legal adequada; (ii) obtenção indevida de dados sigilosos junto às administradoras de cartões de crédito, sem regulamentação estadual em conformidade com o art. 6º da LC nº 105/2001 e o decidido pelo STF na ADI nº 2.859/DF; (iii) utilização de valores inverídicos, especialmente

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
776
Carimbado Eletronicamente

oriundos da administradora HIPERCARD, que informara quantias significativamente superiores às efetivamente recebidas; e (iv) cerceamento de defesa diante da negativa de produção de prova pericial e da não juntada de demonstrativos analíticos durante o processo administrativo fiscal. Aduziu que o laudo pericial produzido em juízo comprovou que a certeza e liquidez do crédito tributário deve ser afastada, especialmente quanto aos valores informados pela administradora HIPERCARD, o que levaría à nulidade dos autos de infração.

Contrarrazões apresentadas no índice 000682.

Manifestação da d. Procuradoria de Justiça no índice 000728, informando o desinteresse em intervir no feito.

É o relatório. Passo ao voto.

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal proposta por TRIO MAGIA CALÇADOS LTDA. EPP., visando a desconstituição dos Autos de Infração nº 03.390989-6 (ICMS) e nº 04.034401-2 (FECP), lavrados em 06/06/2012, os quais originaram os Processos Administrativos nº E-04/132.529/2012 e nº E-04/132.528/2012, respectivamente, apontando omissão de receitas (cartão de crédito, de débito ou similar) – Mercadoria tributada.

Não assiste razão ao apelante.

O recorrente sustenta que houve violação ao entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal no bojo da ADI nº 2859-DF, a partir da ausência de regulamentação local, no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, das garantias processuais inerentes aos procedimentos de fiscalização tributária previstos na LC nº 105/2001, em afronta aos sigilos fiscal e bancário, sustentando desrespeito ao artigo 6º da lei 105/2001.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
777
Carimbado Eletronicamente

A insurgência do apelante pode ser sintetizada nos seguintes termos: (i) o Supremo Tribunal Federal, na ADI 2.859/DF, decidiu que Estados e Municípios somente podem praticar os procedimentos previstos no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 se tiverem regulamentação própria sobre o tema, nos moldes do Decreto Federal nº 3.724/2001; (ii) o crédito tributário teve origem no levantamento de informações eletrônicas e extratos de cartão de crédito e débito fornecidas pelas administradoras; (iii) essas informações foram obtidas a partir dos procedimentos previstos na Lei Complementar nº 105/2001, em ação da autoridade tributária; (iv) o Estado do Rio de Janeiro somente regulamentou os dispositivos da Lei Complementar 105/2001 com Decreto nº 46.902/2020, ou seja, posteriormente à obtenção das informações; (v) logo, o Estado não poderia ter obtido as informações que levaram à lavratura do presente Auto de Infração, com a consequente instauração do processo administrativo e à constituição do crédito tributário em discussão.

Todavia, consoante se demonstrará, referida tese jurídica, repita-se, não merece acolhida.

De início, cumpre transcrever os artigos 5º e 6º da referida Lei Complementar nº 105/2001:

> *"Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.*
> *§ 1º Consideram-se operações financeiras, para os efeitos deste artigo:*
>
> *(...)*
>
> ***XIII - operações com cartão de crédito;***
>
> ***§ 2º As informações transferidas na forma do caput deste artigo restringir-se-ão a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados.***

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
778
Carimbado Eletronicamente

(...)

§ 4º Recebidas as informações de que trata este artigo, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos.

§ 5º As informações a que refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor."

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso *e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.*

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."

(grifos nossos)

Por sua vez, a ementa da ADI nº 2959/DF restou assentada da seguinte maneira, *in verbis*:

Ação direta de inconstitucionalidade. Julgamento conjunto das ADI nº 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859. Normas federais relativas ao sigilo das operações de instituições financeiras. Decreto nº 4.545/2002. Exaurimento da eficácia. Perda parcial do objeto da ação direta nº 2.859. Expressão "do inquérito ou", constante no § 4º do art. 1º, da Lei Complementar nº 105/2001. Acesso ao sigilo bancário nos autos do inquérito policial. Possibilidade. Precedentes. Art. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e seus decretos regulamentadores. Ausência de quebra de sigilo e de ofensa a direito fundamental. Confluência entre os deveres do contribuinte (o dever fundamental de pagar tributos) e os deveres do Fisco (o dever de bem tributar e fiscalizar). Compromissos internacionais assumidos pelo Brasil em matéria de compartilhamento de informações bancárias. Art. 1º da Lei Complementar nº 104/2001. Ausência de quebra de sigilo. Art. 3º, § 3º, da LC 105/2001. Informações

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
779
Carimbado Eletronicamente

necessárias à defesa judicial da atuação do Fisco. Constitucionalidade dos preceitos impugnados. ADI nº 2.859. Ação que se conhece em parte e, na parte conhecida, é julgada improcedente. ADI nº 2.390, 2.386, 2.397. Ações conhecidas e julgadas improcedentes. 1. Julgamento conjunto das ADI nº 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859, que têm como núcleo comum de impugnação normas relativas ao fornecimento, pelas instituições financeiras, de informações bancárias de contribuintes à administração tributária. 2. Encontra-se exaurida a eficácia jurídico-normativa do Decreto nº 4.545/2002, visto que a Lei n º 9.311, de 24 de outubro de 1996, de que trata este decreto e que instituiu a CPMF, não está mais em vigência desde janeiro de 2008, conforme se depreende do art. 90, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias -ADCT. Por essa razão, houve parcial perda de objeto da ADI nº 2.859/DF, restando o pedido desta ação parcialmente prejudicado. Precedentes. 3. A expressão "do inquérito ou", constante do § 4º do art. 1º da Lei Complementar nº 105/2001, refere-se à investigação criminal levada a efeito no inquérito policial, em cujo âmbito esta Suprema Corte admite o acesso ao sigilo bancário do investigado, quando presentes indícios de prática criminosa. Precedentes: AC 3.872/DF-AgR, Relator o Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe de 13/11/15; HC 125.585/PE-AgR, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe de 19/12/14; Inq 897-AgR, Relator o Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, DJ de 24/3/95. 4. Os artigos 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e seus decretos regulamentares (Decretos nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, e nº 4.489, de 28 de novembro de 2009) consagram, de modo expresso, a permanência do sigilo das informações bancárias obtidas com espeque em seus comandos, não havendo neles autorização para a exposição ou circulação daqueles dados. Trata-se de uma transferência de dados sigilosos de um determinado portador, que tem o dever de sigilo, para outro, que mantém a obrigação de sigilo, permanecendo resguardadas a intimidade e a vida privada do correntista, exatamente como determina o art. 145, § 1º, da Constituição Federal. 5. A ordem constitucional instaurada em 1988 estabeleceu, dentre os objetivos da República Federativa do Brasil, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a erradicação da pobreza e a marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais. Para tanto, a Carta foi generosa na previsão de direitos individuais, sociais, econômicos e culturais para o cidadão. Ocorre que, correlatos a esses direitos, existem também deveres, cujo atendimento é, também, condição sine qua non para a realização do projeto de sociedade esculpido na Carta Federal. Dentre esses deveres, consta

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
780
Carimbado Eletronicamente

o dever fundamental de pagar tributos, visto que são eles que, majoritariamente, financiam as ações estatais voltadas à concretização dos direitos do cidadão. Nesse quadro, é preciso que se adotem mecanismos efetivos de combate à sonegação fiscal, sendo o instrumento fiscalizatório instituído nos arts. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/ 2001 de extrema significância nessa tarefa. 6. O Brasil se comprometeu, perante o G20 e o Fórum Global sobre Transparência e Intercâmbio de Informações para Fins Tributários (Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes), a cumprir os padrões internacionais de transparência e de troca de informações bancárias, estabelecidos com o fito de evitar o descumprimento de normas tributárias, assim como combater práticas criminosas. Não deve o Estado brasileiro prescindir do acesso automático aos dados bancários dos contribuintes por sua administração tributária, sob pena de descumprimento de seus compromissos internacionais. 7. O art. 1º da Lei Complementar 104/2001, no ponto em que insere o § 1º, inciso II, e o § 2º ao art. 198 do CTN, não determina quebra de sigilo, mas transferência de informações sigilosas no âmbito da Administração Pública. Outrossim, a previsão vai ao encontro de outros comandos legais já amplamente consolidados em nosso ordenamento jurídico que permitem o acesso da Administração Pública à relação de bens, renda e patrimônio de determinados indivíduos. 8. À Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, órgão da AdvocaciaGeral da União, caberá a defesa da atuação do Fisco em âmbito judicial, sendo, para tanto, necessário o conhecimento dos dados e informações embasadores do ato por ela defendido. Resulta, portanto, legítima a previsão constante do art. 3º, § 3º, da LC 105/2001. 9. Ação direta de inconstitucionalidade nº 2.859/DF conhecida parcialmente e, na parte conhecida, julgada improcedente. Ações diretas de inconstitucionalidade nº 2390, 2397, e 2386 conhecidas e julgadas improcedentes. **Ressalva em relação aos Estados e Municípios, que somente poderão obter as informações de que trata o art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 quando a matéria estiver devidamente regulamentada, de maneira análoga ao Decreto federal nº 3.724/2001, de modo a resguardar as garantias processuais do contribuinte, na forma preconizada pela Lei nº 9.784/99, e o sigilo dos seus dados bancários.**
(ADI 2859, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 24-02-2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-225 DIVULG 20- 10-2016 PUBLIC 21-10-2016)

(grifo nosso)

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
781
Carimbado Eletronicamente

Em análise ao teor da ementa supracitada, depreende-se que o STF apenas ressalvou a necessidade de Estados e Municípios regulamentarem a matéria versada no artigo 6º da LC nº 105/2001 (em analogia ao Decreto Federal nº 3724/2001), sob pena de violação às garantias processuais e à necessidade de observância dos sigilos fiscal e bancário dos contribuintes. Assim, não houve, por parte da Corte Suprema, a imposição de regulamentação local (no âmbito dos Estados e Municípios) em relação ao procedimento fiscalizatório disciplinado no artigo 5º da LC nº 105/2001 (dispositivo que teve a sua constitucionalidade reconhecida), o qual versa sobre a transferência de informações genéricas dos contribuintes ao Fisco *("informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados").*

No caso em tela, a possibilidade de a autoridade fazendária obter informações decorrentes de operação de cartão de crédito para fins de autuação fiscal não se amolda à descrição contida no art. 6º da supramencionada lei complementar, e sim, ao seu art. 5º. Tratando-se de simples obtenção de informações junto às administradoras do cartão, referentes às transações comerciais realizadas com a utilização do cartão de crédito e omitidas por empresa contribuinte do ICMS, não há necessidade de prévia instauração de processo administrativo ou procedimento fiscal em curso, já que o ato praticado é amparado no art. 5º e §§ 2º e 4º da LC nº 105/2001.

Sobre o tema:

> 0012858-92.2022.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. Des(a). PAULO SÉRGIO PRESTES DOS SANTOS - Julgamento: 27/06/2022 - NONA CAMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 2ª CÂMARA CÍVEL
> Agravo de instrumento. Decisão que rejeitou a exceção de préexecutividade. ICMS. Auto de infração lavrado com base nas informações obtidas pela autoridade fazendária junto às operadoras de cartão de crédito. Inteligência do art.5º da Lei Complementar nº 105/2001. Inaplicabilidade do disposto no art.6º da sobredita lei. Não acolhimento da preliminar de nulidade da decisão. Ausência de violação

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
782
Carimbado Eletronicamente

do art.489, §1º, inciso III e IV do CPC. A possibilidade de a autoridade fazendária obter informações decorrentes de operação de cartão de crédito para fins de autuação fiscal, não se amolda à descrição contida no art.6º da sobredita lei complementar, e sim, ao art.5º da mesma lei. Tratando-se de mera obtenção de informações, referentes às transações comerciais realizadas com a utilização do cartão de crédito, por empresa contribuinte do ICMS, junto às operadoras de cartão de crédito, não há necessidade de prévia instauração de processo administrativo ou procedimento fiscal em curso, já que o ato praticado é amparado no art.5º e §§2º e 4º da LC nº 105/2001. Ausência de violação da ADIN nº 2.859 julgada pelo Tribunal Pleno do STF. A possibilidade de a autoridade fiscal obter informações decorrentes das operações de cartão de crédito realizadas, pelo contribuinte, tem previsão em diversos dispositivos da legislação deste Estado. Inteligência do art.189, inciso VII do Código Tributário Estadual, art.47, incisos I e II, §§1º, 2º e 3º da Lei Estadual nº 2.657/96, art.1º e 2º, incisos I e II da Lei Estadual nº 5.391/2009 e art.1º, p.u e arts.2º e 3º do Decreto Estadual nº 41.726/2009. Certidão da dívida ativa que preenche os requisitos previstos no art.202 do CTN. Presunção de certeza e liquidez do título executivo extrajudicial. Via da exceção de pré-executividade que não comporta dilação probatória. Súmula nº 393 do STJ. Agravo de instrumento desprovido.

0282361-58.2018.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). CELSO LUIZ DE MATOS PERES - Julgamento: 02/05/2023 - SEGUNDA CAMARA DE DIREITO PUBLICO (ANTIGA 10ª CÂMARA CÍVEL

Apelação cível. Ação anulatória de lançamento tributário. Contribuinte que pretende o reconhecimento da nulidade dos procedimentos administrativos, bem como dos débitos tributários de ICMS deles decorrentes. Sentença de improcedência do pedido, entendendo não evidenciada quebra de sigilo bancário ou qualquer outra ilegalidade capaz de lhe conferir suporte jurídico. Tese autoral no sentido de que fora indevidamente autuada pela ausência do recolhimento de ICMS, através de informações obtidas por operadoras de cartão de crédito, sem que tenha havido instauração prévia de procedimento administrativo. Pretensão que não merece prosperar. Não se pode confundir a fase bilateral, ou contenciosa, com a fase unilateral do procedimento administrativo fiscal, que pode ser prévia. Há de se distinguir o fornecimento periódico de informações à administração tributária, o que se apresenta como obrigação das instituições financeiras, com eventual exame dos documentos, livros e registros em seu poder. Ausência de qualquer afronta aos artigos

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
783
Carimbado Eletronicamente

5º e 6º da LC 105/01, ou ao Tema 225 do STF. Jurisprudência pátria que vem se consolidando no sentido de que, em matéria tributária, a substância prevalece sobre a forma. Parte autora que expressamente reconhece o cometimento da infração tributária, tendo exercitado, inclusive, o competente direito de defesa no âmbito administrativo. Apelo improvido.

0186962-07.2015.8.19.0001 - APELACAO / REMESSA NECESSARIA. Des(a). FERNANDO CERQUEIRA CHAGAS - Julgamento: 07/07/2022 - VIGESIMA CAMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 11ª CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO E IMPOSIÇÃO DE MULTA LAVRADO COM BASE EM INFORMAÇÕES FORNECIDAS POR EMPRESAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E/OU DÉBITO, ALÉM DE DECLARAÇÕES PRESTADAS PELO CONTRIBUINTE AO FISCO. SUPOSTA QUEBRA DO SIGILO FINANCEIRO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. 1. O exame detido do auto de infração revela que o Estado do Rio de Janeiro apenas realizou cruzamento de dados, conforme informações prestadas pelo próprio contribuinte em confronto das informações fornecidas pelas administradoras de cartão de crédito e/ou débito ou similar. 2. Assim sendo, a autuação teve por fundamento a mera conferência de dados comerciais, exigidos com fundamento no artigo 47, I, da lei 2.657/96, não havendo que se falar em violação do sigilo financeiro, nos moldes do artigo 6º da LC nº 105/01. 3. Nesta linha intelectiva, forçoso reconhecer que o auto de infração permanece hígido, inexistindo ilegalidade na atuação do fisco. SENTENÇA QUE SE REFORMA. RECURSO AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.

Da mesma forma, a alegação de cerceamento de defesa, quando se buscou a nulidade da CDA, não merece acolhida, tendo em vista que, apesar da negativa de produção de prova pericial na via administrativa, durante todo aquele processo administrativo foi garantida e oportunizada sua defesa, inclusive com a possibilidade de apresentação da documental que entendesse pertinente, o que, da mesma forma, ocorreu nesta via judicial, em que a prova pericial lá reclamada foi, de fato, produzida e da qual teve, também, garantido o acesso e o direito de manifestação, este exercido plenamente pelo recorrente.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
784
Carimbado Eletronicamente

Quanto à alegação de utilização de dados inverídicos de fato, analisando os valores apurados no período de agosto a dezembro de 2007 pela apelante e que consta na planilha de índice 000056 (Auto de infração de ICMS nº 03.390989-6), há substancial diferença entre eles e os demais valores históricos a seguir.

Auto de Infração de ICMS nº 03.390989-6

QUADRO DEMONSTRATIVO DO IMPOSTO E DA MULTA PROPORCIONAL - MODELO 1 Pág. 1 / 2

Período de Apuração			Valores Históricos		Valores em UFIR-RJ			
Início	Fim	Vencimento	Imposto	Multa	Imposto	Multa	% Multa	Código
01/08/2007	31/08/2007	10/09/2007	82.929,66	66.343,73	47.401,92	37.921,54	80,00	00306
01/09/2007	30/09/2007	10/10/2007	74.298,39	59.438,71	42.468,36	33.974,69	80,00	00306
01/10/2007	31/10/2007	12/11/2007	69.000,90	55.200,72	39.440,35	31.552,28	80,00	00306
01/11/2007	30/11/2007	10/12/2007	54.394,84	43.515,87	31.091,65	24.873,32	80,00	00306
01/12/2007	31/12/2007	10/01/2008	128.627,19	102.901,75	70.449,77	56.359,82	80,00	00306
01/01/2008	31/01/2008	11/02/2008	4.483,56	3.586,85	2.455,67	1.964,53	80,00	00306
01/02/2008	29/02/2008	10/03/2008	9.510,71	7.608,57	5.209,06	4.167,25	80,00	00306
01/03/2008	31/03/2008	10/04/2008	8.655,87	6.924,70	4.740,86	3.792,69	80,00	00306
01/04/2008	30/04/2008	12/05/2008	13.027,37	10.421,90	7.135,16	5.708,13	80,00	00306
01/05/2008	31/05/2008	10/06/2008	21.231,13	16.984,90	11.628,40	9.302,72	80,00	00306
01/06/2008	30/06/2008	10/07/2008	22.464,58	17.971,66	12.303,97	9.843,17	80,00	00306
01/07/2008	31/07/2008	11/08/2008	18.164,29	14.531,43	9.948,67	7.958,94	80,00	00306
01/08/2008	31/08/2008	10/09/2008	15.618,31	12.494,65	8.554,23	6.843,38	80,00	00306
01/09/2008	30/09/2008	10/10/2008	12.740,94	10.192,75	6.978,28	5.582,62	80,00	00306
01/10/2008	31/10/2008	10/11/2008	11.102,87	8.882,30	6.081,10	4.864,88	80,00	00306
01/11/2008	30/11/2008	10/12/2008	6.528,33	5.222,66	3.575,60	2.860,48	80,00	00306
01/12/2008	31/12/2008	12/01/2009	2.731,29	2.185,03	1.409,92	1.127,93	80,00	00306
01/01/2009	31/01/2009	10/02/2009	3.044,81	2.435,85	1.571,76	1.257,41	80,00	00306
01/02/2009	28/02/2009	10/03/2009	1.413,69	1.130,95	729,76	583,81	80,00	00306
01/03/2009	31/03/2009	10/04/2009	3.274,17	2.619,34	1.690,16	1.352,12	80,00	00306
01/04/2009	30/04/2009	11/05/2009	8.042,21	6.433,77	4.151,46	3.321,17	80,00	00306
01/05/2009	31/05/2009	10/06/2009	12.977,29	10.381,83	6.698,99	5.359,19	80,00	00306
01/06/2009	30/06/2009	10/07/2009	12.252,02	9.801,62	6.324,60	5.059,68	80,00	00306
01/07/2009	31/07/2009	10/08/2009	4.450,00	3.560,00	2.297,13	1.837,70	80,00	00306
01/08/2009	31/08/2009	10/09/2009	10.844,56	8.675,65	5.598,06	4.478,45	80,00	00306
01/09/2009	30/09/2009	13/10/2009	8.323,39	6.658,71	4.296,61	3.437,29	80,00	00306
01/10/2009	31/10/2009	10/11/2009	11.909,01	9.527,21	6.147,54	4.918,03	80,00	00306
01/11/2009	30/11/2009	10/12/2009	4.271,14	3.416,91	2.204,80	1.763,84	80,00	00306
01/12/2009	31/12/2009	11/01/2010	17.210,24	13.768,19	8.527,10	6.821,68	80,00	00306
01/01/2010	31/01/2010	10/02/2010	5.842,19	4.673,75	2.894,61	2.315,69	80,00	00306
01/03/2010	31/03/2010	12/04/2010	524,12	419,30	259,68	207,75	80,00	00306

No entanto, o laudo pericial do índice 000477 concluiu pelo recebimento de valores divergentes apontado nos autos de infração e, em resposta aos quesitos, afirma categoricamente que há discrepância entre os valores apontados pela SEFAZ no período de agosto a dezembro de 2007 e os

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
785
Carimbado Eletronicamente

demais meses constantes na planilha analisada. Confira-se os seguintes trechos do laudo pericial:

Assim em conformidade com os exames e as análises procedidas nos documentos acostados aos autos, verifica-se que nos extratos bancários da conta corrente do Autor, no período de Agosto a Dezembro de 2007, não há nenhum registro proveniente de administradoras de cartão de crédito/débito que corrobore o recebimento dos valores divergentes assinalados nos autos de infração.

"VI. É CORRETO AFIRMAR QUE HÁ DISCREPÂNCIA DOS VALORES APONTADOS PELA SEFAZ NO PERÍODO DE AGOSTO A DEZEMBRO DE 2007 EM RELAÇÃO AOS DEMAIS MESES CONSTANTES DA REFERIDA PLANILHA DE FLS. 61/62?"

RESPOSTA: Pela afirmativa.

"1° QUESITO:
QUEIRA O SR. PERITO INFORMAR SE OS VALORES DECLARADOS PELA AUTORA AO FISCO A TÍTULO DE RECEITA DE VENDAS RELATIVAS AO LANÇAMENTO EM QUESTÃO SÃO INFERIORES ÀQUELES DECLARADOS PELAS EMPRESAS ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO PARA O MESMO PERÍODO;"

RESPOSTA: Pela afirmativa.

De outro lado, apenas insiste o apelante na narrativa de que os valores lançados pela HIPERCARD e que foram utilizados como base de cálculo para o imposto discutido estão equivocados, deixando, no entanto, de comprovar tal fato, ônus que, em se tratando de ação anulatória de débito fiscal, lhe cabia, na forma do art. 373 do CPC, a fim de desconstituir a documentação colacionada aos autos pela SEFAZ. O recorrente alega tão

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
786
Carimbado Eletronicamente

somente que recebeu valores, no citado período, menores, deixando de demonstrá-los.

Certo é que o fato de haver discrepância de valores, o que facilmente se lê da planilha fornecida pela administradora de cartões HIPERCARD, não desonera o recorrente, que alega a divergência, de comprovar os valores efetivamente recebidos.

Ademais, como bem destacou a sentença, a alegação de irregularidade no processo administrativo em razão da ausência de demonstrativos analíticos não prospera, posto que a planilha sintética apresentada pela fiscalização com valores totais por período e por operadora é suficiente para o exercício do contraditório.

Por derradeiro, merece salientar que, em tendo ocorrido o reconhecimento da existência de débito fiscal no valor total de R$ 805.675,84 (oitocentos e cinco mil seiscentos e setenta e cinco reais e oitenta e quatro centavos) consubstanciado nos autos de infração constantes dos índices 000048 e 000052, pela sentença de improcedência do pedido de anulação do citado débito, confirmada no presente acórdão, trata-se de título executivo judicial, que é passível de ser aqui liquidado.

Neste sentido:

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE EXCLUSÃO DA MULTA IMPOSTA. POSSIBILIDADE. DECOTE DE VALORES DA CDA QUE PODEM SER AFERIDOS MEDIANTE SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.115.501/SP.
> 1. É inviável a aplicação de penalidade/multa enquanto pendente o julgamento de consulta fiscal formulada pelo contribuinte dentro do prazo para pagamento do crédito pendente de resposta.
> 2. A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.115.501/SP, na sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou jurisprudência no sentido de que "**remanesce a**

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
787
Carimbado Eletronicamente

exigibilidade parcial do valor inscrito na dívida ativa, sem necessidade de emenda ou substituição da CDA (cuja liquidez permanece incólume), máxime tendo em vista que a sentença proferida no âmbito dos embargos à execução, que reconhece o excesso, é título executivo passível, por si só, de ser liquidado para fins de prosseguimento da execução fiscal".
3. Agravo regimental não provido.
(AgRg nos EDcl no REsp n. 1.449.773/RJ, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 3/11/2015, DJe de 12/11/2015.)

RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. PRÁTICAS DE ATOS DE DISSIMULAÇÃO E FRAUDE TENDENTES A REDUZIR OU DIMINUIR OS TRIBUTOS DEVIDOS. REVISÃO. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA.

OBJETO DO RECURSO ESPECIAL
1. Discutem-se neste recurso as teses relacionadas à alegada omissão no acórdão recorrido; a inexistência da prática de atos que configurem evasão fiscal; a irregularidade na inscrição em dívida ativa; e a vedação à substituição da CDA após decisão da primeira instância.

HISTÓRICO DA DEMANDA
2. Trata-se de Execução Fiscal, ajuizada em junho de 2010 (fl. 60, e-STJ), com valor histórico de R$ 65.963.423,65 (sessenta e cinco milhões, novecentos e sessenta e três mil, quatrocentos e vinte e três reais e sessenta e cinco centavos) - quantia essa que, acrescida apenas de correção monetária segundo os critérios da Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para o mês de fevereiro/2021, importaria em R$ 118.563.826,11 (cento e dezoito milhões, quinhentos e sessenta e três mil, oitocentos e vinte e seis reais e onze centavos).
3. Em Embargos do Devedor, a empresa recorrente discutiu, em síntese: a) a constituição de crédito tributário relacionado a diferenças de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro, decorrentes de práticas que o procedimento de fiscalização qualificou, com base no art. 116 do CTN, como dissimulatórias e fraudulentas (evasão fiscal); e b) a impossibilidade de inscrição em dívida ativa, assim como de sua substituição após a decisão da primeira instância.

INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
788
Carimbado Eletronicamente

4. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC/1973.

EVASÃO FISCAL. REVISÃO. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ
5. A discussão a respeito da descaracterização da prática de evasão fiscal não pode ser examinada nesta via recursal, pois o afastamento da valoração feita no acórdão hostilizado demanda análise das circunstâncias fático-probatórias presentes nos autos, o que atrai a incidência das Súmulas 5 e 7 do Superior Tribunal de Justiça.

POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA, EM CUMPRIMENTO À DECISÃO JUDICIAL
6. Admite-se a inscrição em dívida ativa, mediante segregação da parcela do crédito tributário que se tornou incontroversa no âmbito administrativo - in casu, reconheceu-se que a base de cálculo de R$ 26.394.889,85 estava correta, pendente apenas de julgamento o recurso administrativo da Fazenda Nacional, que defendia que a base de cálculo correta seria R$ 30.885.040,01; ou seja, a parcela controvertida, não passível de inscrição em dívida ativa, correspondia a essa diferença (R$ 4.490.150,16).
7. Mostra-se, no entanto, equivocada a compreensão em favor da impossibilidade de substituição da CDA, com o argumento de que o excesso de Execução era preexistente à inscrição em dívida ativa (a Receita Federal, embora tenha reconhecido que a base de cálculo dos tributos era R$ 26.394.889,85, remeteu para inscrição o montante de R$ 30.885.040,01).
8. A respeito da exegese do art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/1980, é essencial ter em consideração que a possibilidade de substituir a CDA até a sentença no juízo do primeiro grau possui relação direta com o exercício do contraditório e da ampla defesa - motivo pelo qual é assegurada à parte contrária a devolução de prazo para os Embargos. Naturalmente, como o processo é a sucessão de atos destinados à formulação da norma do caso concreto (fixada na sentença), é por esse motivo que o legislador estabeleceu como limite (para emenda ou substituição da CDA) a prolação de sentença nos Embargos do Devedor.

PECULIARIDADE DA QUESTÃO DEBATIDA NOS AUTOS
9. A questão debatida nos autos, porém, se reveste de peculiaridade que afasta até mesmo a aplicação do art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/1980. De fato, conforme acima explicado, a intenção do legislador, nessa norma, é assegurar ao devedor a possibilidade de se opor à

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
789
Carimbado Eletronicamente

retificação ou à substituição da CDA, por ato unilateral da Fazenda Pública - o que é feito mediante a devolução do prazo para os Embargos. Tal situação (a devolução do prazo para Embargos do Devedor), nas específicas circunstâncias acima descritas, revela-se desnecessária, pois a exclusão do excesso (decorrente da simples adequação à base de cálculo reduzida, ou incontroversa, previamente reconhecida pela própria Receita Federal) constituiu o objeto do pedido deduzido nos Embargos à Execução Fiscal, o que evidencia que o decote do excesso (R$ 4.490.150,16) dispensa até mesmo a realização de operação aritmética, pois constitui, em verdade, a própria **adequação da CDA ao conteúdo do provimento jurisdicional** (e, ao mesmo tempo, correção do simples erro administrativo), sendo, à evidência, completamente inadequado devolver prazo para fins de novos Embargos do Devedor.

10. Essa situação corresponde exatamente ao que ficou estabelecido no julgamento do REsp 1.115.501/SP, julgado no rito do art. 543-C do CPC/1973. Nesse sentido, transcreve-se o seguinte excerto do respectivo voto condutor: "Consectariamente, o prosseguimento da execução fiscal (pelo valor remanescente daquele constante do lançamento tributário ou do ato de formalização do contribuinte fundado em legislação posteriormente declarada inconstitucional em sede de controle difuso) revela-se forçoso em face da suficiência da liquidação do título executivo, consubstanciado na sentença proferida nos embargos à execução, que reconheceu o excesso cobrado pelo Fisco, sobressaindo a higidez do ato de constituição do crédito tributário, o que, a fortiori, dispensa a emenda ou substituição da certidão de dívida ativa (CDA). É que a sentença proferida no âmbito dos embargos à execução, que reconhece o excesso, é título executivo passível, por si só, de ser liquidado para fins de prosseguimento da execução fiscal (artigos 475-B, 475-H, 475-N e 475-I, do CPC)".

PRECEDENTES DO STJ

11. É inaplicável o precedente representado pelo acórdão proferido no REsp 1.045.472/BA. Neste, a questão central debatida consistiu em definir se era possível substituir a CDA, antes da prolação de sentença do juízo do primeiro grau nos Embargos do Devedor, para se proceder à modificação do sujeito passivo tributário responsável.

Confira-se o seguinte excerto do respectivo voto condutor: "Subjaz a análise da insurgência especial que se cinge a questão referente à possibilidade de substituição da CDA antes da sentença de mérito, na forma do disposto no § 8º, do artigo 2º, da Lei 6.830/80, na hipótese de mudança de titularidade do imóvel sobre o qual incide o IPTU (alteração do sujeito passivo da obrigação tributária). In

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
790
Carimbado Eletronicamente

casu, o acórdão prolatado pelo Tribunal a quo encontra-se em perfeita consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de apenas se admitir emenda ou substituição da Certidão da Dívida Ativa caso se constate a existência de erro material ou formal, não sendo possível, entretanto, a alteração do sujeito passivo da obrigação tributária".

12. A questão veiculada nos presentes autos em nada se relaciona com a mudança do sujeito passivo. A verdadeira situação apurada nos autos é a existência de simples excesso de Execução, pois ficou constatado que a Receita Federal reconheceu - por decisão administrativa cujo capítulo parcial adquiriu caráter definitivo na instância fiscal - que a base de cálculo dos tributos era inferior à originalmente estabelecida pelo Auditor Fiscal, mas, por erro, encaminhou à PGFN justamente aquele valor inicial.

13. Como se vê, não se trata de modificação do sujeito passivo ou da revisão do lançamento, mas de simples adequação ao montante que a própria Receita Federal já reconhecia em favor do contribuinte (a questão, reitere-se, não diz respeito a eventual dissídio entre o contribuinte e o Fisco sobre a identificação do sujeito passivo ou da quantificação da base de cálculo, mas ao simples equívoco procedimental da Receita Federal, que encaminhou para inscrição valor que estava em descompasso com o que ela própria já havia reconhecido). Daí o motivo pelo qual não merece aplicação a tese repetitiva estabelecida no REsp 1.045.472/BA.

14. Há, contudo, outro precedente com características mais similares que comportam aplicação no caso concreto. Com efeito, observe-se o que foi decidido no AgRg nos EDcl no REsp 1.449.773/RJ (destaque acrescentado): "Por outro lado, sustenta o embargante a nulidade da CDA, aduzindo que a mesma não pode ser emendada após a prolação da sentença. Todavia, no caso dos autos o decote do excesso encontrado favoreceu o contribuinte e resultou de provocação da defesa em Execução Fiscal. A vingar a tese da agravante, sempre que a Administração Tributária reconhecer, em juízo, a existência de erro de cálculo na apuração do crédito e admitir que o valor devido é inferior ao constante na CDA, a Execução Fiscal deverá ser necessariamente extinta. Tal conclusão, no entanto, não encontra amparo na ordem jurídica. A jurisprudência do STJ no julgamento do REsp 1.115.501/SP, representativo da controvérsia na forma do art. 543-C, assentou entendimento segundo o qual é possível a realização de decotes de valores indevidos das Certidões de Dívida Ativa quando esta operação envolver meros cálculos aritméticos. (...) Dessa forma, no caso, verifica-se que não há violação ao art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80, tendo em vista que a supressão da

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
791
Carimbado Eletronicamente

penalidade/multa e juros moratórios não demanda maiores esforços matemáticos, podendo ser realizada de maneira simples, não havendo que se falar em nulidade do título executivo".

SÍNTESE: **ILEGALIDADE EM EXIGIR INVALIDAÇÃO INTEGRAL DA CDA QUANDO APENAS PARTE ÍNFIMA DELA, IDENTIFICÁVEL MEDIANTE SIMPLES RETIFICAÇÃO DE DADO CADASTRAL, É NULA**

15. Em síntese, deve-se considerar: a) a sentença proferida nos Embargos à Execução Fiscal reconheceu a existência de excesso de Execução; b) o excesso tem por origem mero erro procedimental conjunto da Receita Federal e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional; c) o referido vício pode ser corrigido mediante simples preenchimento de dados cadastrais (dispensando-se até mesmo operação aritmética); **d) a própria decisão judicial possui caráter executivo (a exclusão do excesso poderia ser obtida na subsequente fase de cumprimento de sentença); e, sobretudo, e) não há, nas condições retromencionadas, razoabilidade em projetar o reconhecimento do excesso para anular integralmente a CDA, ou seja, até mesmo da parte que não possui qualquer tipo de vício (cerca de 85% do conteúdo da CDA estão corretos), compelindo a Fazenda Nacional a emitir nova CDA (reproduzindo a parcela validamente já registrada na atual CDA) e ingressar com nova Execução Fiscal. Tal medida importa flagrante desrespeito ao princípio da instrumentalidade das formas**.

CONCLUSÃO

16. A constatação, em processo judicial, de que a Certidão de Dívida Ativa possui valor inscrito a maior - em desacordo, portanto, com o montante apurado na época do lançamento -, passível de regularização mediante simples decote do excesso, não impede a retificação nos próprios autos da Execução Fiscal, mesmo após a decisão judicial de mérito. Tal providência constitui simples cumprimento da determinação judicial, que torna desnecessária a anulação da CDA e do respectivo processo.

17. Recurso Especial da empresa parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(...)

(REsp n. 1.626.287/PR, relator Ministro Mauro Campbell Marques, relator para acórdão Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23/2/2021, DJe de 14/5/2021.)

(grifou-se)

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
792
Carimbado Eletronicamente

In casu, é importante frisar que o apelante menciona, de forma superficial, a existência de excesso de cobrança, requerendo a declaração de nulidade dos respectivos autos de infração por vício no aspecto quantitativo da obrigação, sem a comprovação consistente quanto à disparidade entre os valores apontados pela autoridade fiscal e os que declarou.

Diante deste cenário, considerando que os argumentos apresentados pelo recorrente são insuficientes para ensejar o acolhimento do pedido para desconstituir os autos de infração impugnados no feito, é de ser reconhecida a regularidade da cobrança na forma como lançados pela autoridade fiscal, em razão da certeza e liquidez do crédito tributário.

Escorreita, pois, a sentença, que não merece reparo.

Ante o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Desembargador André Ribeiro
Relator