



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO DAS EXECUÇÕES FISCAIS ESTADUAIS
VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS ESTADUAIS
 Praça Almeida Jr. - Número: 72, Sala: 11 - Liberdade
 CEP: 01510-010 - São Paulo - SP
 Telefone: 3277 - 7920 - E-mail: spfiscestad@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **1504427-60.2019.8.26.0014**
 Classe - Assunto **Execução Fiscal - ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias**
 Exequente: **"Fazenda Pública do Estado de São Paulo** Executado: XXXXXXXXXX

Juiz de Direito: Dr. **Daniel Ovalle da Silva Souza**

Vistos, etc.

A exceção de pré-executividade há de ser conhecida, na forma da **Súmula 393** do C. STJ, e acolhida.

O mandado de segurança manejado pela excipiente transitou em julgado (fl. 1.077), após decisão do Supremo Tribunal Federal (fl. 1.076), concluindo pela inexistência de relação jurídica entre a empresa executada e o fisco estadual, com o reestabelecimento da r. sentença proferida nos autos nº 003311696.2004.8.26.0053 (antigo nº 1936/053.04.033116-7), que assim decidiu, *in verbis*: "**CONCEDO a SEGURANÇA a fim de assegurar à impetrante, quando do desembaraço aduaneiro da aeronave, o direito de não recolher ICMS, que lhe será exigido na ocasião, em estrito reconhecimento da inexistência de relação jurídico tributária entre o Fisco e a jurisdicionada concernente ao tributo combatido sobre a importação regulada por contrato de arrendamento mercantil sem opção de compra, sustando todo e qualquer ato contendo exigências e autuações. Torno definitiva a liminar.**" (fls. 887/891, grifo não original).

No caso, o débito inscrito **não se** refere ao pagamento do tributo em si, mas à aplicação de multa por **descumprimento de obrigação acessória**, expressa no art. 136, inciso I, alínea *f*, do RICMS/00, consistente na emissão de nota fiscal de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO DAS EXECUÇÕES FISCAIS ESTADUAIS
VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS ESTADUAIS
 Praça Almeida Jr. - Número: 72, Sala: 11 - Liberdade
 CEP: 01510-010 - São Paulo - SP
 Telefone: 3277 - 7920 - E-mail: spfiscestad@tjsp.jus.br

entrada da mercadoria importada do exterior, que, na hipótese, tratava-se da aeronave CESSNA, Modelo 560, série 560-517, objeto da Declaração de Importação nº 05/01800526-0 (fl. 129).

Ora, se não existe relação jurídica entre a executada e o fisco estadual — e, nesse passo, a sentença transitada foi clara, como se viu —, **o Regulamento do ICMS não incide sobre as suas atividades**. Isto é, a lei de regência e estabelecadora da obrigação acessória não lhe vincula, não se lhe aplica. Em outras palavras, a empresa executada não tinha o dever legal de emitir nota fiscal quando da importação da aeronave em questão, daí porque não pode ser autuada por isso. É o princípio da legalidade.

A questão, aliás, não é nova e já foi apreciada pelo E. TJSP, em causa bastante semelhante, que também envolvia a excipiente, embora com fulcro na importação de outra aeronave:

"Em relação ao auto de infração por não emitir a nota fiscal, não há como acolher o argumento de que o acessório independe do principal. Se foi reconhecida a ilegalidade da incidência do ICMS, não há como exigir o acessório, que é a expedição de nota fiscal. Portanto, a r. sentença deve ser mantida para declarar nulos os autos de infração nº 3.021.567 e 3.021.340." (TJSP - 5ª Câmara de Direito Público - Apelação Com Revisão 0143829-35.2006.8.26.0000 - Rel. Des. FRANCO COCUZZA - j. 04/09/2008)

Mais recentemente, a Corte bandeirante reafirmou o mesmo entendimento em relação à autuação por descumprimento de obrigação acessória na inexistência de relação jurídica com o fisco:

"(...) não sendo a embargante contribuinte do ICMS, não há obrigação de cumprimento de obrigação acessória, assim, o auto de infração e a multa aplicada pela falta de emissão de notas fiscais entre os



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO DAS EXECUÇÕES FISCAIS ESTADUAIS
VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS ESTADUAIS
 Praça Almeida Jr. - Número: 72, Sala: 11 - Liberdade
 CEP: 01510-010 - São Paulo - SP
 Telefone: 3277 - 7920 - E-mail: spfiscestad@tjsp.jus.br

1504427-60.2019.8.26.0014 - lauda 2

estabelecimentos da embargante (filial matriz) é nulo." (TJSP - 1ª

Câmara de Direito Público - Reexame Necessário
 0128194-29.2011.8.26.0100 - Rel. Des. LUIS FRANCISCO AGUILAR
 CORTEZ - j. 16/12/2014).

Isto posto, **acolho** a exceção apresentada, para o fim de reconhecer a *nulidade* da CDA, bem como da inscrição subjacente, **JULGANDO EXTINTA** a presente execução, na forma do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Condeno a FESP ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, arbitrados, todavia, em R\$ 20.000,00, por equidade inversa, nos termos do art. 85, §8º, do Código de Processo Civil, evitando-se a extrema *desproporcionalidade* da verba honorária em situação de postulação singela.

Urgente ciência à FESP para providências necessárias, no tocante à expedição da certidão pretendida pela executada.

Sem prejuízo, consigno que esta decisão deverá servir como certidão positiva com efeitos de negativa em relação ao débito objeto do feito, a fim de evitar maiores prejuízos à parte por eventuais delongas no procedimento administrativo.

Publique-se, registre-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

DANIEL OVALLE DA SILVA SOUZA

Juiz de Direito

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME

1504427-60.2019.8.26.0014 - lauda 3

IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO DAS EXECUÇÕES FISCAIS ESTADUAIS
VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS ESTADUAIS
Praça Almeida Jr. - Número: 72, Sala: 11 - Liberdade
CEP: 01510-010 - São Paulo - SP
Telefone: 3277 - 7920 - E-mail: spfiscestad@tjsp.jus.br

1504427-60.2019.8.26.0014 - lauda 4