



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2017.0000835348

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2130147-90.2017.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante MOORE STEPHENS LIMA LUCHESI AUDITORES INDEPENDENTES, é agravado AUDITOR-FISCAL TRIBUTARIO MUNICIPAL DA DIVISÃO DE JULGAMENTO.

ACORDAM, em 4ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores RICARDO FEITOSA (Presidente sem voto), ANA LIARTE E FERREIRA RODRIGUES.

São Paulo, 2 de outubro de 2017.

PAULO BARCELLOS GATTI
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

4ª CÂMARA

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2130147-90.2017.8.26.0000

AGRAVANTE: MOORE STEPHENS LIMA LUCHESI AUDITORES
INDEPENDENTES

AGRAVADO: AUDITOR-FISCAL TRIBUTÁRIO MUNICIPAL DA
DIVISÃO DE JULGAMENTO (não notificado)

INTERESSADO: SECRETÁRIO DE FINANÇAS DO MUNICÍPIO DE SÃO
PAULO

ORIGEM: 14ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DA
CAPITAL

VOTO Nº 13.577

AGRAVO DE INSTRUMENTO – DOMICÍLIO ELETRÔNICO DO CIDADÃO PAULISTANO (DEC) – CADASTRO PESSOA JURÍDICA – MANDADO DE SEGURANÇA – LIMINAR – Pretensão mandamental da contribuinte-agravante voltada ao processamento e julgamento do recurso ordinário interposto no processo administrativo fiscal – decisão interlocutória que indeferiu a liminar por considerar inexistente qualquer prova de ilegalidade manifesta inerente ao ato administrativo impugnado – manutenção – inteligência do art. 7º, III da Lei nº 12.016/09 – em que pese ser latente o risco de demora inerente ao provimento jurisdicional (*periculum in mora*), não restou evidenciada a probabilidade do direito deduzido em Juízo (*fumus boni iuris*) – impetrante que não trouxe aos autos qualquer indício de prova capaz de infirmar a presunção de legalidade e veracidade do ato administrativo impugnado – processo administrativo fiscal eletrônico, com intimação dos atos de forma virtual, pelo Domicílio Eletrônico do Contribuinte, que foi cadastrado em nome da advogada da empresa de ofício pela Administração, tendo em vista o decurso do prazo para credenciamento voluntário da pessoa jurídica – inteligência do art. 41, §2º, da LM nº 15.406/2011 e dos arts. 4º e 5º do Decreto Municipal nº 56.223/2015 – precedentes do TJSP – decisão agravada mantida. Recurso desprovido.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela empresa-impetrante, **MOORE STEPHENS LIMA LUCHESI AUDITORES INDEPENDENTES**, tirado contra a r. decisão interlocutória proferida pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 177/180 – autos digitais principais) que, nos autos do "mandado de segurança com pedido de liminar" impetrado pela agravante contra ato dito coator do **AUDITOR-FISCAL TRIBUTÁRIO MUNICIPAL DA DIVISÃO DE JULGAMENTO** (não notificado), *indeferiu* o pedido de liminar deduzido pela empresa, no sentido de que seja processado e julgado o recurso ordinário interposto no processo administrativo fiscal nº 6017.2015/0002627-0, por considerar inexistente qualquer prova de ilegalidade manifesta inerente ao ato administrativo impugnado, tendo em vista que o cadastro de ofício da empresa no DEC teve amparo no disposto no art. 41, §2º, da LM nº 15.406/2011 e nos arts. 4º e 5º do Decreto Municipal nº 56.223/2015.

Em sua minuta (fls. 01/33), a empresa-agravante sustentou que o recurso ordinário interposto no processo administrativo fiscal nº 6017.2015/0002627-0 não pode ser considerado intempestivo, sob o argumento de que a Administração Municipal não poderia, de ofício, ter criado o cadastro da empresa junto ao DEC, em nome da sua advogada, sem notificar a empresa. Neste sentido, afirmou que houve violação ao princípio do devido processo legal e do contraditório. Ao final, pleiteou o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

deferimento da liminar.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade recursal (art. 1.015, **inciso I** cc. arts. 1.016 e 1.017, do CPC/2015), sem que haja necessidade da requisição de informações ao Juízo singular, ou mesmo completa formação da relação jurídico-processual, o agravo comporta **juízo de julgamento direto**.

Este é, em síntese, o relatório.

VOTO

Insurge a agravante contra a r. decisão interlocutória proferida pelo Juízo "a quo" que *indeferiu* o pedido de liminar, no sentido de que seja processado e julgado o recurso ordinário interposto no processo administrativo fiscal nº 6017.2015/0002627-0, por considerar inexistente qualquer prova de ilegalidade manifesta inerente ao ato administrativo impugnado, tendo em vista que o cadastro de ofício da empresa no DEC teve amparo no disposto no art. 41, §2º, da LM nº 15.406/2011 e nos arts. 4º e 5º do Decreto Municipal nº 56.223/2015.

Porém, pelo que se colhe dos autos, em um juízo de cognição sumária da causa, o recurso **não** comporta provimento.

Importante registrar que o art. 7º, III,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

da Lei nº 12.016/2009, ao tratar da possibilidade de concessão de medida liminar em *Mandado de Segurança*, dispõe:

Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

(...)

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica.

Assim, são exigidos dois requisitos para que se possa deferir, *in limine litis*, a medida assecuratória (suspensão dos efeitos do ato coator) necessária à preservação da eficácia da ulterior ordem de segurança, a saber: **(i)** fundamento relevante (*fumus boni iuris*); **(ii)** risco de ineficácia da medida (*periculum in mora*).

Não se quer com isto afirmar ser necessária prova capaz de formar juízo de absoluta certeza. Basta que o interessado junte aos autos elementos de informação consistentes, robustos, aptos a proporcionar ao julgador o quanto necessário à formação de um **juízo de real probabilidade** (e não possibilidade) a respeito do direito alegado.

In casu, em um juízo de **cognição perfunctória** (sumária), frise-se, embora latente o risco de lesão grave ou de difícil reparação imposto à empresa-



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

agravante (*periculum in mora*), não restou evidenciada a probabilidade do direito por ela deduzida, razão pela qual a liminar não merece ser deferida, conforme veremos a seguir.

Na hipótese *sub examine*, foram lavrados pelo Fisco Municipal, em 21.07.2015, os **AIIMS de nºs 67.059.945 e 67.059.953** em desfavor da empresa-impetrante (fls. 25/26 e 93 – autos digitais principais), relativos a débitos de ISS, de modo que, na esfera administrativa, a contribuinte apresentou *impugnações* (fls. 28/50 e 70/90), que foram julgadas improcedentes (fls. 110/111 – autos digitais principais), nos autos do processo administrativo nº 6017.2015.0002627-0, em 26.10.2016.

Deste modo, a empresa interpôs *recurso ordinário* em 02.05.2017 (fls. 112/154 – autos digitais principais), que foi indeferido pela autoridade fiscal em 12.06.2017, sob o fundamento de que o recurso foi intempestivo (fls. 170 – autos digitais principais).

A empresa-impetrante, porém, aduz que a notificação acerca do julgamento da impugnação apresentada ocorreu por meio do Domicílio Eletrônico do Cidadão Paulistano (DEC), criado de ofício pelo Fisco Municipal em nome da advogada da empresa, Aline Helena Domingues – OAB/SP nº 202.044, que tinha mandato outorgado pela contribuinte para atuar no processo administrativo, de modo que entender que a conduta adotada pela Administração Municipal foi ilegal, com afronta ao disposto no art. 41 da LM nº 15.406/2011.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Diante disso, a empresa impetrou o presente *mandamus*, pleiteando o processamento e julgamento do recurso ordinário interposto no processo administrativo fiscal nº 6017.2015/0002627-0 (fls. 01/22 – autos digitais principais).

Pois bem.

A **Lei Municipal nº 14.107/2005** dispôs sobre o Processo Administrativo Fiscal no Município de São Paulo e previu regras acerca da **notificação** do contribuinte quanto às decisões administrativas:

Art. 28. Considera-se intimado o sujeito passivo, alternativamente:

I - com a publicação do extrato da decisão no Diário Oficial da Cidade;

II - com o recebimento, por via postal, de cópia da decisão, com aviso de recebimento, a ser datado, firmado e devolvido pelo destinatário ou pessoa de seu domicílio;

III - pessoalmente, mediante entrega de cópia da decisão ao sujeito passivo, a seu representante legal, mandatário ou preposto, contra assinatura datada no expediente em que foi prolatada a decisão;

IV - por meio eletrônico, na forma do regulamento.

Por sua vez, a **Lei Municipal nº 15.406/2011** instituiu, dentre outras coisas, a comunicação por meio do Domicílio Eletrônico do Cidadão Paulistano – DEC, estabelecendo que:

Art. 41. Fica instituída a comunicação eletrônica entre a Secretaria Municipal de Finanças e Desenvolvimento Econômico e o

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

sujeito passivo dos tributos municipais por meio do Domicílio Eletrônico do Cidadão Paulistano - DEC, sendo obrigatório o credenciamento mediante uso de assinatura eletrônica, observadas a forma, condições e prazos previstos em regulamento, para:

I - as peças jurídicas;

II - os condomínios edifícios residenciais e comerciais;

III - os delegatários de serviço público que prestam serviços notariais e de registro;

IV - os advogados regularmente constituídos nos processos e expedientes administrativos;

V - o empresário individual a que se refere o art. 966 do Código Civil, não enquadrado como Microempresendedor Individual. (Redação dada pela Lei nº 16.332/2015)

§ 1º. Para os fins desta lei, considera-se:

I - domicílio eletrônico do cidadão paulistano: portal de serviços e comunicações eletrônicas da Secretaria Municipal de Finanças disponível na rede mundial de computadores;

II - meio eletrônico: qualquer forma de armazenamento ou tráfego de documentos e arquivos digitais;

(...)

V - sujeito passivo: o sujeito eleito pela legislação para o cumprimento da obrigação tributária, podendo ser o próprio contribuinte ou terceiro responsável pelo cumprimento da obrigação tributária.

§ 2º. A comunicação entre a Secretaria Municipal de Finanças e o terceiro a quem o sujeito passivo tenha outorgado poderes para representá-lo poderá ser feita na forma prevista por esta lei.

A norma supracitada ainda previu hipóteses exemplificativas de como a comunicação eletrônica poderia ser utilizada. Vejamos:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Art. 42. A Secretaria Municipal de Finanças poderá utilizar a comunicação eletrônica para, dentre outras finalidades: (Regulamentado pelo Decreto nº 56.223/2015)

I - cientificar o sujeito passivo de quaisquer tipos de atos administrativos;

II - encaminhar notificações e intimações;

III - expedir avisos em geral.

Parágrafo Único. A expedição de avisos por meio do DEC, a que se refere o inciso III do "caput" deste artigo, não exclui a espontaneidade da denúncia nos termos do art. 138 do Código Tributário Nacional.

Observa-se, pois, que a notificação do contribuinte ou do seu representante legal pelo DEC encontra amparo na norma municipal.

Ressalta-se, ainda, que a lei municipal estabeleceu, de forma clara, a obrigatoriedade do cadastro pelo sujeito passivo quando se tratar de pessoa jurídica. Ocorre que a empresa-impetrante não efetuou seu cadastro, tendo a própria Administração Municipal criado, de ofício, um DEC em nome da procuradora da empresa (Aline Helena Domingues – OAB/SP nº 202.044), que tinha mandato para atuar no processo administrativo fiscal.

Ora, de fato, a própria impetrante não nega que deixou de se credenciar no DEC, porém argumenta que o cadastro realizado em nome do seu patrono foi ilegal, pois violou o disposto no art. 41 da LM nº 15.406/2011.

Insta, ainda, consignar que o **Decreto Municipal nº 56.223/2015** (que regulamentou o art. 41 e ss

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

da LM nº 15.406/2011) estabeleceu prazo para a pessoa jurídica credenciar-se no DEC e, caso não fosse realizado o cadastro no prazo, ele poderia ser feito de ofício pela Administração:

Art. 4º. Para recebimento da comunicação eletrônica por meio do DEC, o sujeito passivo deverá estar previamente credenciado perante a Secretaria Municipal de Finanças e Desenvolvimento Econômico.

§ 1º. O credenciamento, obrigatório para as pessoas a que se refere o "caput" do artigo 41 da Lei nº 15.406, de 2011, deverá ser efetuado por meio da internet, mediante acesso ao endereço eletrônico da Prefeitura, na funcionalidade relativa ao DEC, observadas a forma, condições e prazos estabelecidos neste decreto e em ato da Secretaria Municipal de Finanças e Desenvolvimento Econômico.

§ 2º. A comunicação entre a Secretaria Municipal de Finanças e Desenvolvimento Econômico e o Microempreendedor Individual - MEI a que se refere o § 1º do artigo 18-A da Lei Complementar Federal nº 123, de 14 de dezembro de 2006, optante pelo Sistema de Recolhimento em Valores Fixos Mensais dos Tributos abrangidos pelo Simples Nacional - SIMEI, será realizada na forma do Decreto nº 50.895, de 1º de outubro de 2009.

Art. 5º. O credenciamento no DEC deverá ser feito em **prazo** a ser estabelecido por ato da Secretaria Municipal de Finanças e Desenvolvimento Econômico.

§ 1º. A Secretaria Municipal de Finanças e Desenvolvimento Econômico realizará o credenciamento de ofício das seguintes pessoas que, no prazo estabelecido na forma do "caput" deste artigo, não se credenciarem no DEC:

I - as **pessoas jurídicas;**

II - os condomínios edifícios residenciais e comerciais;



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

III - os delegatários de serviço público que prestam serviços notariais e de registro;

IV - os advogados regularmente constituídos nos processos e expedientes administrativos;

V - o empresário individual a que se refere o artigo 966 do Código Civil não enquadrado como Microempreendedor Individual. (Redação dada pelo Decreto nº 56.881/2016)

§ 2º. O credenciamento no DEC na forma do § 1º deste Art. será comunicado ao sujeito passivo ou seu representante por edital publicado no Diário Oficial da Cidade.

Havia, portanto, prazo para a impetrante realizar seu credenciamento junto ao DEC e, não tendo feito, não há ilegalidade no cadastramento de ofício efetivado pela Administração Municipal, que seria comunicado à empresa ou ao seu representante por edital publicado no Diário Oficial.

Neste ponto, ressalta-se que a procuradora da empresa foi intimada acerca do cadastro da empresa no DEC via Diário Oficial da Cidade em 22.11.2016, conforme consulta realizada pelo próprio Magistrado singular (fls. 179), de modo que, a princípio, verifica-se que a Secretaria Municipal de Finanças respeitou o disposto no art. 5º, §2º, do Decreto Municipal nº 56.223/2015.

Com efeito, o prazo em questão para a impetrante realizar seu cadastro no DEC era de 90 dias a partir da publicação da Instrução Normativa nº 14/14 – SF/SUREM: "Art. 1º. As pessoas obrigadas a se credenciarem no Domicílio Eletrônico do Cidadão Paulistano – DEC, nos termos do artigo 41 da Lei nº 15.406, de 8 de julho de 2011,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

deverão fazê-lo no prazo de 90 (noventa) dias, contados da publicação desta instrução normativa", ocorrida em 12.nov.2015.

Deste modo, a empresa tinha que realizar seu cadastro até o dia 10.fev.2016, mas não o fez, razão pela qual a Secretaria Municipal de Finanças criou o DEC de ofício.

Nota-se que o *print* de tela trazido pela própria impetrante (fls. 09 – autos digitais principais) indica ter ocorrido a intimação acerca do julgamento das impugnações da empresa em 08.03.2017, às 12h51, via DEC, tendo considerado como destinatária a patrona da empresa, Aline Helena (CPF 280.202.048-06), que, porém, consoante o *print* de tela de fls. 10 (autos digitais principais), demonstrou o acesso da mesma no DEC em 24.abril.2017.

Porém, repisando, a procuradora da empresa tinha sido devidamente intimada acerca do cadastro da empresa no DEC via Diário Oficial do Município em 22.11.2016.

Diante disso, observa-se que, neste momento de cognição sumária, frise-se, inexiste ilegalidade cometida pela Administração Municipal, tendo em vista que a impetrante não cumpriu o prazo de cadastramento no DEC estabelecido pela norma municipal, de modo que possível que o credenciamento fosse efetivado de ofício, ainda que em nome da procuradora da impetrante, pois representa a empresa no processo administrativo fiscal, razão pela qual o ato da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Administração encontra amparo no art. 41, §2º, da LM nº 15.406/2011 e no Decreto Municipal nº 56.223/2015.

Ademais, como já mencionado, há prova de que a Administração Municipal comunicou o cadastro da empresa no DEC, por meio de sua advogada, via Diário Oficial.

De todos os elementos apresentados, conclui-se que não houve quebra da expectativa de receber os comunicados por meio físico, cabendo à contribuinte-agravante o simples acesso ao sistema (por meio de sua advogada), uma vez que já tinha ciência do procedimento administrativo em curso.

Na mesma linha, colhem-se os seguintes precedentes desta Seção de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo:

"MANDADO DE SEGURANÇA. Auto de infração e imposição de multa lavrado contra empresa por creditamento indevido de ICMS. Recurso administrativo não admitido por ser considerado intempestivo. Alegação de que a notificação sobre o AIIM fora recebida por procurador desabilitado. Ausência de comprovação. Documentação insuficiente. Direito líquido e certo não demonstrado. Denegação da segurança mantida. Recurso improvido." (AP nº 1027396-25.2016.8.26.0405, 10ª Câmara de Direito Público, Rel. PAULO GALIZIA, j. 24.07.2017)

"AGRAVO INTERNO Tributário - ICMS - Auto de infração - Notificação - Domicílio Eletrônico do Contribuinte - Nulidade - Não demonstração - Antecipação da tutela - Suspensão da

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

exigibilidade do crédito tributário – Impossibilidade – ICMS – Auto de infração – Multa por infração – Percentual igual ou inferior a 100% – Possibilidade – Art. 557, par.1ºA do Código de Processo Civil – Provimento parcial – Possibilidade: – Não demonstrada qualquer inconsistência no fundamento da decisão, baseada na jurisprudência dominante de tribunal superior, é manifestamente infundada a irresignação do agravante. Ementa da decisão: TRIBUTÁRIO ICMS – Auto de infração – Notificação – Domicílio Eletrônico do Contribuinte – Nulidade – Não demonstração – Antecipação da tutela – Suspensão da exigibilidade do crédito tributário – Impossibilidade: – Ausente verossimilhança bastante e o perigo de inutilidade do provimento final, não há fundamento para liminar ou antecipação de tutela. TRIBUTÁRIO ICMS – Auto de infração – Multa por infração – Percentual igual ou inferior a 100% – Possibilidade: – É aplicável a proibição constitucional do confisco em matéria tributária, ainda que se trate de multa fiscal resultante do inadimplemento pelo contribuinte de suas obrigações tributárias. Todavia, segundo os critérios firmados no Supremo Tribunal Federal, não é confiscatória multa igual ou inferior a 100% do valor da tributação. (AgRg n° 2019399-25.2016.8.26.0000, 10ª Câmara de Direito Público, Rel. TERESA RAMOS MARQUES, j. 04.04.2016)

Por fim, como bem ressaltou o Juízo singular: "*(...) soa paradoxal o argumento de que qualquer intimação no processo administrativo tinha de ser feito à impetrante e não à sua procuradora, pessoa com formação*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

superior em direito e com a profissão de advogada, pois quem efetivamente atua em defesa daquela é esta última, sendo para tanto exatamente constituída procuradora da parte contribuinte no processo administrativo." Portanto, plenamente cabível a intimação direta da parte contribuinte na pessoa da sua advogada, pessoa apta a defender a empresa no processo administrativo fiscal para qual foi outorgado mandato.

Em suma, observados os elementos fáticos-probatórios até então coligidos, de rigor o indeferimento da pretendida liminar, nos termos da fundamentação.

Ressalve-se, no entanto, que por ter caráter provisório, o pedido de liminar pode ser renovado a qualquer momento pela parte interessada, desde que demonstrados os requisitos já alinhavados.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso, de modo a **manter** a r. decisão interlocutória proferida pelo Juízo *a quo*, tal como lançada.

PAULO BARCELLOS GATTI
RELATOR