REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL Nº 0077858-13.2012.815.2001.
RELATOR: Juiz Carlos Antônio Sarmento, Juiz de Direito convocado para substituir o Des. José Aurélio da Cruz.
APELANTE: Estado da Paraíba.
ADVOGADO: Sérgio Roberto Félix Lima.
APELADO: Município de Poço Dantas.
PROCURADOR: Rafael Lucena Evangelista de Brito.
JUÍZO ORIGINÁRIO: 2ª Vara da Fazenda Pública da Capital.

ACÓRDÃO

CONSTITUCIONAL. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. MUNICÍPIO DE POÇO DANTAS. PROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO E REANÁLISE OBRIGATÓRIA. (1) PRELIMINARES. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL E INÉPCIA DA INICIAL. REJEIÇÃO. (2) MÉRITO. REPASSE DA COTA-PARTE DO ICMS AOS MUNICÍPIOS. ART. 158, IV, CF/88. POLÍTICA DE INCENTIVO FISCAL DO ESTADO. IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES NÃO REPASSADOS. PRECEDENTES DO STF. **DESPROVIMENTO.**

1. “A petição inicial não será considerada inepta quando, com a narração dos fatos contidos na exordial, for possível a razoável compreensão, por parte do magistrado, da causa de pedir e do pedido. Precedentes”. (AgRg no AREsp 531.466/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015).

2. “A preliminar de inadequação da via eleita não merece prosperar, porquanto possível a propositura de ação ordinária cujo objetivo é o

> de que seja determinado ao estado o repasse do ICMS na ordem de 25%, declarando uma relação jurídica já existente". (TJPB; Rec. 0013646-41.2009.815.0011; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Juiz Convocado Marcos Coelho de Salles; DJPB 12/12/2013).
>
> 3. A disponibilidade sobre a integralidade do ICMS a ser arrecadado não foi atribuída aos Estados, mas somente sobre os setenta e cinco por cento que lhe pertence, de modo que a concessão de benefícios fiscais e isenções tributárias devem ficar adstritas à parcela que lhe cabe, nela não se incluindo aquela destinada à municipalidade.

ACORDAM os integrantes da Terceira Câmara Cível, à unanimidade de votos, rejeitar as preliminares suscitadas e negar provimento ao apelo e ao reexame necessário, nos termos do voto do relator e da certidão de julgamento de fls. 241.

RELATÓRIO

Trata-se de Reexame Necessário e Apelação Cível interposta pelo **ESTADO DA PARAÍBA** contra sentença que julgou procedente ação ordinária ajuizada pelo **MUNICÍPIO DE POÇO DANTAS**.

O juízo sentenciante, compreendendo ter havido violação ao art. 158, IV, da Constituição Federal, determinou que o repasse da cota-parte do ICMS observe a proporção de 25% da arrecadação, respeitando-se o sistema constitucional de repartição de rendas. Condenou, outrossim, ao pagamento dos valores repassados a menor no período não prescrito (fls. 156/161).

Inconformado, o Estado da Paraíba manejou o presente apelo, alegando, preliminarmente, a inadmissibilidade da via eleita e de ausência de pedido certo e determinado. No mérito, defendeu que o art. 158, IV, da CF, prevê que é cabível o repasse apenas do ICMS efetivamente arrecadado, bem como ressalta que o mencionado imposto pode possuir caráter fiscal e extrafiscal.

Contrarrazões apresentadas (fls. 195/221).

É o sucinto relatório.

VOTO

DAS PRELIMINARES

O apelante aduz que a petição inicial possui vício que impediria seu conhecimento, consistente na ausência de interesse processual e de pedido certo e determinado, este devendo especificar expressamente quais as parcelas e programas enquadram-se na hipótese de "benefício fiscal".

Quando a petição inicial preenche os requisitos da legislação processual, permitindo a coerente identificação do pedido e da causa de pedir, não há que falar em inépcia.

Nesse contexto, analisando o conteúdo da exordial, depreende-se a viabilidade da presente ação para perseguir o direito ao repasse da cota-parte do ICMS em conformidade com os parâmetros constitucionais. Assim, orienta o STJ e esta Corte:

> A petição inicial não será considerada inepta quando, com a narração dos fatos contidos na exordial, for possível a razoável compreensão, por parte do magistrado, da causa de pedir e do pedido. Precedentes. (AgRg no AREsp 531.466/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015).
>
> A preliminar de inadequação da via eleita não merece prosperar, porquanto possível a propositura de ação ordinária cujo objetivo é o de que seja determinado ao estado o repasse do ICMS na ordem de 25%, declarando uma relação jurídica já existente. (TJPB; Rec. 0013646-41.2009.815.0011; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Juiz Convocado Marcos Coelho de Salles; DJPB 12/12/2013).

Diante da regularidade da petição inicial, **rejeito as preliminares ventiladas.**

DO MÉRITO

O município apelado ajuizou a presente ação objetivando obrigar o Estado da Paraíba a desconsiderar a cota-parte municipal alusiva ao ICMS de sua política de benefícios e isenções fiscais, devendo efetuar o repasse integralmente.

Compulsando os autos, **vislumbro ser o caso de desprovimento recursal.**

O art. 158, IV, da Constituição Federal, garante aos municípios a repartição das receitas tributárias dispondo:

> Art. 158. Pertencem aos Municípios:
> [...]
> IV – vinte e cinco por cento do produto da arrecadação do imposto do Estado sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

Na leitura da norma se percebe a inexistência de qualquer referência à possibilidade de desconto do montante não arrecadado em razão de política de incentivos fiscais do Estado-Membro.

A disponibilidade sobre a integralidade do imposto a ser arrecadado não foi atribuída aos Estados, mas somente sobre os setenta e cinco por cento que lhe pertence, de modo que a concessão de benefícios fiscais e isenções tributárias devem ficar adstritas à parcela que lhe cabe, nela não se incluindo aquela destinada à municipalidade.

Não prospera a tese de que o repasse da alíquota apenas ocorre após a arrecadação do imposto, uma vez que a concessão de incentivos fiscais, além de ser realizado de forma unilateral pelo Estado, antecede a arrecadação, não podendo o Município ter prejudicado direito reconhecido pela Constituição Federal.

Inclusive, o tema se encontra pacificado no Supremo Tribunal Federal, acompanhado pelos precedentes desta Corte, abaixo colacionados:

> 1. TRIBUTO. Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS. Programa de incentivo fiscal estadual. Concessão de crédito presumido sobre a parte pertencente aos municípios. Burla à sistemática constitucional de repasse das cotas municipais. Inadmissibilidade. Suspensão de tutela antecipada rejeitada. Agravo regimental improvido. Precedente. A concessão, pelos estados, de crédito presumido sobre ICMS não pode alcançar a cota constitucional de 25% que pertence aos municípios. 2. SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. Agravo regimental. Ausência de impugnação de todos os fundamentos da decisão agravada. Aplicação da súmula 283. Agravo improvido. Não colhe recurso que não ataca todos os fundamentos autônomos da decisão recorrida. (STA 451 AgR, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, DJe-105 DIVULG 01-06-2011 PUBLIC 02-06-2011 EMENT VOL-02535-01 PP-00013 RTJ VOL-00218-01 PP-00020)

> CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS NO PRODUTO DA ARRECADAÇÃO DO ICMS. PROGRAMA DE INCENTIVO FISCAL DE SANTA CATARINA. PRODEC. RETENÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. Por ocasião do julgamento do RE 572.762 (rel. Min. Ricardo Lewandowski, o Tribunal Pleno (Dje publicado em 05.09.2008), decidiu que o repasse de parcela do ICMS devida aos Municípios não pode ficar sujeita aos planos de incentivo fiscal do Estado, sob pena de violar o sistema constitucional de repartição de receitas. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF – 2ª Turma. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 531566 AgR/SC. Relator: Min. Joaquim Barbosa. J. Em 09/06/2009).
>
> AGRAVO INTERNO - TRIBUTÁRIO - REPASSE DA COTA-PARTE DO ICMS AOS MUNICÍPIOS - PRELIMINAR - INÉPCIA DA INICIAL - REJEIÇÃO - MÉRITO - ART. 158, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO DOS INCENTIVOS FISCAIS - PRECEDENTES DESTA CORTE E DO STF - MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA - DESPROVIMENTO.(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00212320820118152001, 3ª Câmara Especializada Cível, Relator DES SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES , j. em 14-06-2016)
>
> AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO CÍVEL. PROVIMENTO PARCIAL. ARRECADAÇÃO DO ICMS - IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS. REPASSE AOS MUNICÍPIOS. INTELIGÊNCIA DO ART. 158, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO DOS INCENTIVOS FISCAIS. RESTITUIÇÃO DOS VALORES NÃO REPASSADOS. RAZÕES RECURSAIS. DECISÃO EM CONFORMIDADE COM JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PONTOS JÁ ENFRENTADOS NA DECISÃO RECORRIDA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO DESACERTO DO DECISUM. MANUTENÇÃO. DESPROVIMENTO. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00287972320118152001, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES FREDERICO MARTINHO DA NOBREGA COUTINHO , j. em 04-08-2015)

Embora a parcela relativa ao ICMS seja arrecada pelo Estado, esta integra o patrimônio jurídico do Município, não podendo o ente maior dela dispor. Qualquer tipo de limitação do repasse de receitas tributárias previsto pela Constituição Federal configura interferência indevida pelo estado no sistema constitucional de repartição tributária. Nesse sentido lecionou o STF:

> Não merece acolhida, *data venia*, a alegação de que o direito do Município estaria condicionado ao efetivo ingresso do tributo no erário estadual, porque apenas nesse momento é que passaria a existir como receita pública. (STF. Recurso Extraordinário no 572.762-RG/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski. DJ 5.9.2008).

Tendo agido corretamente o juízo originário, **a sentença deve ser mantida integralmente.**

DISPOSITIVO

Diante do exposto, rejeito as preliminares suscitadas e **NEGO PROVIMENTO AO APELO E AO REEXAME NECESSÁRIO**.

É como voto.

Presidiu a Sessão o Exmo. Sr. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Carlos Antônio Sarmento, (relator), Juiz convocado para substituir o Des. José Aurélio da Cruz, o Exmo. Dr. Ricardo Vital de Almeida, Juiz convocado para substituir a Desª. Maria das Graças Morais Guedes e o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

Presente ao julgamento a Exma. Dra. Ana Cândida Espínola, Promotora de Justiça.

Sala de Sessões da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, João Pessoa, 06 de setembro de 2016.

Juiz Carlos Antônio Sarmento
Relator convocado