



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de Goiás

Gabinete do Desembargador Zacarias Neves Coêlho

DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO N. 5002829-83.2020.8.09.0051

COMARCA DE GOIÂNIA (4ª Vara da Fazenda Pública Estadual)

AUTOR: MUNICÍPIO DE CAIAPÔNIA

RÉU: ESTADO DE GOIÁS

APELAÇÃO CÍVEL (MOV. 48)

APELANTE: ESTADO DE GOIÁS

APELADO: MUNICÍPIO DE CAIAPÔNIA

RELATOR: RODRIGO DE SILVEIRA – Juiz Substituto em Segundo Grau

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, **conheço** da remessa oficial e do recurso voluntário.

Consoante relatado, a Juíza *a quo* julgou **procedente** o pleito inicial, no sentido de "(...) condenar o requerido a repassar ao Município promovente, de forma imediata e não sujeita a precatório, o valor integral de sua quota/percentual na participação do ICMS, devidamente atualizado conforme exposto neste decisum. De consequência, condeno o insurgido ao pagamento da verba honorária, que arbitro em 10% sobre o valor da causa atualizado, com fulcro no artigo 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.(...)"

De plano, registro que **a sentença merece ser reformada.**

Discute-se nos autos a retenção referente ao repasse de recursos aos



municípios goianos, especificamente em relação ao Município autor/apelado, em razão da inclusão na base de cálculo das transferências constitucionais de multas por atos de infração de ICMS, IPVA e ITCD, conforme determinação contida no Ofício n. 868/2014-GSF, da Secretaria de Estado da Fazenda, solicitando ao Gerente-Geral da Agência de Governo da Caixa Econômica Federal o bloqueio da quantia de R\$ 29.742.124,00 (vinte e nove milhões, setecentos e quarenta e dois mil, cento e vinte e quatro reais) da conta do ICMS dos municípios goianos, sob o fundamento de supostos repasses “a maior” realizados pelo Estado de Goiás/SEFAZ no ano de 2012, apurados em auditoria do TCE-GO.

Segundo consta da inicial, em razão do dito bloqueio, **o requerido deixou de repassar ao município requerente a quantia principal, líquida e certa de R\$ 145.348,33 (cento e quarenta e cinco milhões, trezentos e quarenta e oito mil e trinta e três centavos)**, conforme apuração prevista na resolução COINDICE n. 113/13.

Pois bem. A esse respeito, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu um rigoroso sistema de repartição das receitas tributárias. Dentro dessa sistemática, o art. 158, IV, determina que “pertencem aos Municípios (dentre outros) 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”.

No julgamento do RE 572.762/SC, sob o regime da Repercussão Geral, o STF firmou o entendimento de que a parcela do ICMS descrita no aludido dispositivo (25% do produto da arrecadação) pertence de pleno direito aos Municípios. Confira-se:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ICMS. REPARTIÇÃO DE RENDAS TRIBUTÁRIAS. PRODEC. PROGRAMA DE INCENTIVO FISCAL DE SANTA CATARINA. RETENÇÃO, PELO ESTADO, DE PARTE DA PARCELA PERTENCENTE AOS MUNICÍPIOS. INCONSTITUCIONALIDADE. RE DESPROVIDO. I – **A parcela do imposto estadual sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, a que se refere o art. 158, IV, da Carta Magna pertence de pleno direito aos Municípios.** II – O repasse da quota constitucionalmente devida aos Municípios não pode sujeitar-se à condição prevista em programa de benefício fiscal de âmbito estadual. III – Limitação que configura indevida interferência do Estado no sistema constitucional de repartição de receitas tributárias. IV – Recurso extraordinário desprovido. (RE 572762, Relator RICARDO



Percebe-se que há um dever constitucional de transferência obrigatória de receitas tributárias. Os Estados arrecadam o valor total do ICMS e são obrigados a transferir aos “cotitulares” (Municípios) a parcela que lhes é devida. Esse dever tem o propósito de “efetivar os princípios de solidariedade e de redução das desigualdades regionais, no federalismo cooperativo, e que se aperfeiçoa mediante a remessa de parcelas de tributos da competência de outra unidade federativa, de modo direto, automático e não condicionado” (TORRES, Heleno Taveira. Direito Constitucional Financeiro. Teoria da Constituição Financeira – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. pág. 285).

Assim, de acordo com essa lógica, prevalece a regra de que os Estados são proibidos de efetuar retenções ou restrições dos repasses constitucionais devidos aos Municípios. Apenas em duas situações seria possível flexibilizar essa proibição. Os Estados podem condicionar o repasse: **(i)** ao pagamento de seus créditos; ou **(ii)** à aplicação, por parte dos Municípios, dos recursos mínimos à saúde.

A propósito, eis a redação do art. 160 da CF/88:

Art. 160. É vedada a retenção ou qualquer restrição à entrega e ao emprego dos recursos atribuídos, nesta seção, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, neles compreendidos adicionais e acréscimos relativos a impostos.

§ 1º A vedação prevista neste artigo não impede a União e os Estados de condicionarem a entrega de recursos:

I – ao pagamento de seus créditos, inclusive de suas autarquias;

II – ao cumprimento do disposto no art. 198, § 2º, incisos II e III.

O presente litígio envolve exatamente a primeira hipótese excepcional, qual seja, a possibilidade (e sobretudo a regularidade) do condicionamento do repasse ao pagamento de créditos titularizados pelo ente que deve efetuar o repasse.

É incontroverso entre as partes que em dezembro de 2014 o apelante (Estado de Goiás) efetuou a retenção da parcela de ICMS pertencente aos Municípios. O ato foi fundamentado na Instrução Normativa n. 1200/2014-GSF e comunicado à Caixa



Econômica Federal por meio do Ofício 868/2014-GSF (mov. 1, doc. 3).

Nota-se que Estado de Goiás (réu/apelante) sustenta que a retenção foi efetuada para compensar o crédito correspondente a repasses realizados a maior em exercícios anteriores. Segundo ele, seu crédito seria líquido, certo e exigível pelo fato de ter sido apurado em auditoria do Tribunal de Contas do Estado de Goiás e confirmado pela Secretaria de Estado da Fazenda. Por isso, não haveria necessidade de notificar os Municípios e nem tampouco instaurar procedimento administrativo antes de efetuar a compensação (mov. 9).

O Município de Caiapônia (autor/apelado), por sua vez, defende a necessidade de procedimento administrativo prévio para constituição válida do suposto crédito compensável, porquanto, apesar da inexistência de regramento específico sobre a forma de se operar o condicionamento do repasse (ou compensação) previsto no art. 160, § 1º, I, da CF/88, seria imprescindível a observância do devido processo legal, em especial o contraditório e a ampla defesa (movs.1 e 53).

Em julgamentos recentes de casos idênticos, esta Câmara Cível decidiu que a retenção do repasse da parcela do ICMS devida aos Municípios goianos, efetivada por meio da Instrução Normativa n. 1200/2014-GSF e do Ofício 868/2014-GSF, foi irregular e não poderia prevalecer.

O entendimento foi no sentido de que a eficácia vinculante dos direitos fundamentais impõe ao estado-membro a obrigatoriedade de cumprir as regras atinentes ao devido processo legal sempre que a finalidade do ato for privar alguém dos bens que lhe pertencem por direito, o que obviamente seria aplicável às receitas tributárias que “pertencem aos Municípios” (arts. 5º, LIV, e 158, IV, da CF/88). Além disso, as decisões anteriores também se apoiaram no fato de que o Estado de Goiás não apresentou o parecer do TCE/GO em que o crédito compensável teria sido concretizado.

No entanto, após amplo debate da questão entre os integrantes da 2ª Câmara Cível deste TJGO, ficou resolvido que este órgão fracionário seguirá, doravante, o posicionamento adotado pelo STF, segundo o qual, não há necessidade de prévia notificação (e nem tampouco de procedimento administrativo específico) para constituição do crédito compensável para fins de retenção do repasse da parcela do ICMS aos Municípios. Se a Corte estadual de contas identificou que houve repasse a maior em exercício anterior, o respectivo parecer (que é incontroverso entre as partes), por si só, confere ao Estado o direito de recuperar o valor.

Confira-se como tem sido o atual posicionamento do STF:



Ementa: AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRANSFERÊNCIA DE ICMS DO ESTADO AO MUNICÍPIO. REPASSE A MAIOR. POSSIBILIDADE DE RETENÇÃO/COMPENSAÇÃO. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. PRECEDENTE. 1. Cuida-se de Ação Ordinária interposta pelo MUNICÍPIO DE IVOLÂNCIA/GO em face do ESTADO DE GOIÁS, por meio da qual requer o repasse do ICMS sem a retenção pretendida pelo Estado, alusiva a repasses a maior efetuados no ano de 2012. 2. O Tribunal de origem acolheu a pretensão do Município de Ivolândia, sustentando que o referido bloqueio, na forma como ocorreu, violou os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que não foi instaurado, previamente, procedimento administrativo oportunizando a defesa do ente municipal. **3. Verificando o Tribunal de Contas Estadual que houve repasse a maior, o Estado tem o direito de recuperar esse valor. O Município pode contestar, pela via administrativa ou judicial, a correção do cálculo. 4. A retenção (ou compensação) de valores repassados a maior aos municípios, conforme reconhecido por decisão do Tribunal de Contas Estadual, prescinde da abertura de procedimento administrativo prévio.** Nesse sentido, em situação análoga: ACO 3005 AgR, Tribunal Pleno, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, DJe 17/5/2019. 5. Agravo Interno a que se nega provimento. (RE 1381377 AgR, Relator: ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 14/09/2022, DJe de 03-10-2022)

EMENTA: Agravo regimental em recurso extraordinário. Repartição de receita tributária. ICMS. Possibilidade de o estado efetuar compensação de parcela de ICMS repassada a maior, em períodos anteriores, a municípios. Dedução fortemente relacionada com a própria sistemática da repartição das receitas tributárias. Desnecessidade de prévia notificação da municipalidade para apresentar defesa. 1. O texto constitucional, ao tratar da participação dos municípios no produto da arrecadação do ICMS, referiu-se à arrecadação efetiva, cuja apuração compete ao próprio estado-membro. Nessa toada, podem ser realizadas certas deduções da arrecadação bruta, como restituições, retificações e compensações, se existirem. É à luz da arrecadação efetiva que se chega aos montantes a serem entregues aos municípios a título de participação. **2. Esse procedimento faz parte da própria apuração do produto da efetiva arrecadação**



do ICMS, estando intimamente conectado com a autoadministração do estado-membro, não sendo, dessa forma, necessária a prévia notificação dos municípios para que ele seja realizado. Evidentemente, podem os municípios discutir, na esfera administrativa ou judicialmente, o eventual equívoco no cálculo realizado pelo estado-membro. **Precedentes.** 3. Na espécie, o Estado de Goiás, amparado em parecer do Tribunal de Contas Estadual, entendeu que, em períodos anteriores, houve entrega de recursos a maior aos municípios, uma vez que foram incluídos valores no produto da arrecadação do ICMS indevidamente. 4. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 1% (um por cento) do valor atualizado da causa (art. 1.021, § 4º, do CPC). 5. Majoração do valor monetário da verba honorária já fixada em 10%, a título de honorários recursais, nos termos do art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, observados os limites dos §§ 2º e 3º do citado artigo e a eventual concessão de justiça gratuita. (RE 1376519 AgR-segundo, Relator: DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 10-01-2023)

Outras Câmaras deste TJGO também têm seguido o mesmo entendimento. Vejamos:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE REPASSE DE PARCELA DO ICMS C/C DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. OFÍCIO N.º 868/2014-GSF. COMPENSAÇÃO DE VALORES REPASSADOS A MAIOR NO EXERCÍCIO DE 2012. ART. 160 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RETENÇÃO PELO ESTADO DE VALORES DEVIDOS AO FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS FPM. POSSIBILIDADE. DESNECESSÁRIA A PRÉVIA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. 1. É legítima a retenção, por parte do Estado de Goiás, de crédito junto ao Fundo de Participação dos Municípios, em razão de apontamento procedido pelo Tribunal de Contas do Estado, a repercutir em correção de repasse a maior. Precedentes do STJ e deste Tribunal. 2. **O entendimento do STF é no sentido da desnecessidade de prévia constituição do crédito tributário como requisito para bloquear os repasses devidos aos municípios, na forma do art. 160 da Constituição Federal.** 3. Ônus da sucumbência invertido, em razão do provimento do recurso. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDAS E



PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA. (TJGO, Apelação / Remessa Necessária 5002436-61.2020.8.09.0051, Rel. DESEMBARGADOR SEBASTIÃO LUIZ FLEURY, 7ª Câmara Cível, julgado em 27/01/2023, DJe de 27/01/2023)

EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C PEDIDO DE REPASSE DE PARCELA DO ICMS C/C DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. RETENÇÃO DE REPASSE DE ICMS AO MUNICÍPIO. COMPENSAÇÃO DE REPASSE A MAIOR. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. **A retenção (ou compensação) de valores repassados a maior aos municípios, conforme reconhecido por decisão do Tribunal de Contas Estadual, prescinde da abertura de procedimento administrativo prévio.** (RE 1381377 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 14/09/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 30-09-2022 PUBLIC 03-10-2022.) APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADA. (TJGO, Apelação / Remessa Necessária 5000218-60.2020.8.09.0051, Rel. DESEMBARGADOR SÉRGIO MENDONÇA DE ARAÚJO, 7ª Câmara Cível, DJe de 16/12/2022)

Aliás, “vale destacar que o ato de retenção se deu após Parecer do Tribunal de Contas do Estado, não questionado na presente ação e cuja conclusão poderia ter sido objeto de ação própria. Desta forma, é legítima a retenção do Estado de Goiás de crédito devido ao ente público municipal, após a devida e incontroversa apuração do TCE, com amparo no art. 160, § 1º, I, da Constituição Federal, para fins de compensação de valor superior ao devido repassado em exercício anterior, sem a necessidade de constituição do crédito tributário por processo administrativo específico”. (TJGO, Apelação / Remessa Necessária 5002790-86.2020.8.09.0051, Rel. DESEMBARGADOR JEOVA SARDINHA DE MORAES, 6ª Câmara Cível, DJe de 08/11/2022).

Diante desse cenário, a sentença deve ser reformada para (i) julgar improcedente o pedido inicial formulado pelo Município de Caiapônia e, conseqüentemente, (ii) inverter a sucumbência. Quanto à inversão dos ônus sucumbenciais, também será necessária a modificação dos critérios de fixação dos honorários advocatícios. Como a sentença foi ilíquida, a definição do percentual havia sido postergada para depois da liquidação, nos termos do art. 85, § 4º, II do CPC.



Todavia, em razão da reforma integral que julga improcedente o pedido, e pelo fato de o valor da causa não ser baixo (R\$ 309.028,74 na data da propositura: 06/01/2020), a verba honorária há de ser fixada em 8% (oito por cento) sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 4º, III do CPC, e o Tema 1.076 do STJ).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à remessa necessária e à apelação cível para reformar a sentença no sentido de julgar improcedente o pedido inicial e condenar o autor/apelado a pagar as despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 8% (oito por cento) sobre o valor atualizado da causa.

É como voto.

Goiânia, 11 de abril de 2023.

RODRIGO DE SILVEIRA

Juiz Substituto em 2º Grau - Relator

MV

DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO N. 5002829-83.2020.8.09.0051

COMARCA DE GOIÂNIA (4ª Vara da Fazenda Pública Estadual)

AUTOR: MUNICÍPIO DE CAIAPÔNIA

RÉU: ESTADO DE GOIÁS

APELAÇÃO CÍVEL (MOV. 48)

APELANTE: ESTADO DE GOIÁS

APELADO: MUNICÍPIO DE CAIAPÔNIA

RELATOR: RODRIGO DE SILVEIRA – Juiz Substituto em Segundo Grau

EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER COM



PEDIDO DE REPASSE DE PARCELA DO ICMS C/C DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. OFÍCIO N. 868/2014-GSF. ICMS. RETENÇÃO (COMPENSAÇÃO) DO REPASSE AOS MUNICÍPIOS FUNDADA EM PARECER DO TCE/GO. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCINDÍVEIS PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO COMPENSÁVEL. **1.** A Constituição Federal veda a retenção de recursos destinados ao repasse das receitas tributárias, sendo permitido, excepcionalmente, o condicionamento da entrega ao pagamento de créditos em favor do Estado (art. 160, § 1º, inciso I). **2.** De acordo com o atual entendimento do STF, “verificando o Tribunal de Contas Estadual que houve repasse a maior, o Estado tem o direito de recuperar esse valor”. Nesse sentido, “a retenção (ou compensação) de valores repassados a maior aos municípios, conforme reconhecido por decisão do Tribunal de Contas Estadual, prescinde da abertura de procedimento administrativo prévio” (RE 1.381.377, Min. Alexandre De Moraes, Primeira Turma, DJe de 03-10-2022). **3.** Aliás, “vale destacar que o ato de retenção se deu após Parecer do Tribunal de Contas do Estado, não questionado na presente ação e cuja conclusão poderia ter sido objeto de ação própria. Desta forma, é legítima a retenção do Estado de Goiás de crédito devido ao ente público municipal, após a devida e incontroversa apuração do TCE, com amparo no art. 160, § 1º, I, da Constituição Federal, para fins de compensação de valor superior ao devido repassado em exercício anterior, sem a necessidade de constituição do crédito tributário por processo administrativo específico” (TJGO, AC / RN n. 5002790-86, Rel. Des. Jeová Sardinha de Moraes, 6ª Câmara Cível, DJe de 08/11/2022). **4.** Em razão da reforma integral que julga improcedente o pedido inicial, e pelo fato do valor da causa não ser baixo, os honorários advocatícios devem ser fixados em 8% (oito por cento) sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 4º, III do CPC, e o Tema 1.076 do STJ), com a necessária inversão dos ônus sucumbenciais. **REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDAS PROVIDAS.**

ACÓRDÃO



VISTOS, relatados e discutidos estes autos, acordam os integrantes da 2ª Turma Julgadora da 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, **POR UNANIMIDADE DE VOTOS, EM CONHECER E PROVER A REMESSA NECESSÁRIA E A APELAÇÃO CÍVEL**, nos termos do voto do **RELATOR**.

VOTARAM com o **RELATOR**, o Dr. Átila Naves Amaral, em substituição ao Desembargador **AMARAL WILSON DE OLIVEIRA**, e o Desembargador **JOSÉ CARLOS DE OLIVEIRA**.

PRESIDIU a sessão o Desembargador **REINALDO ALVES FERREIRA**.

PARTICIPOU da sessão o ilustre Procurador de Justiça, Doutor **ABRÃO JÚNIOR MIRANDA COELHO**.

Custas de lei.

Goiânia, 11 de abril de 2023.

RODRIGO DE SILVEIRA

Juiz Substituto em 2º Grau - Relator

