

EXMO. SR. DR. DESEMBARGADOR RELATOR DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2061948-55.2013.8.26.0000

A FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO vem, por intermédio de seu Procurador ao final assinado, respeitosamente à presença de Vossa Excelência, apresentar, dentro do prazo legal, sua **CONTRAMINUTA** aos termos do agravo de instrumento interposto por Superlog Logística S/A, para que de suas razões possam conhecer esse Egrégio Tribunal de Justiça.

Nestes termos,
p. deferimento.

São Carlos, 09 de dezembro de 2013.

JOSÉ THOMAZ PERRI

Procurador do Estado
OAB: 137.733

CONTRAMINUTA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO:

AGRAVANTE: SUPERLOG LOGÍSTICA S/A

AGRAVADA: FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ínclitos e cultos julgadores:

- 1 - Pese o inconformismo da recorrente, entende-se que o mesmo não merece acolhimento por parte desse Colendo Tribunal.
- 2 - Com efeito, ao aderir ao denominado Plano Especial de Parcelamento do ICMS, com a redução de juros e multas, portanto, colhendo vantagens do acordo, a agravante concordou com todos os termos do Decreto Estadual nº 58.811/2012, que dispõe em seu artigo 4º, parágrafo 3º:

“Considera-se adesão ao parcelamento a aceitação das condições estabelecidas neste decreto e a obtenção do número PEP do ICMS, gerado pelo sistema.”

- 3 - Já o artigo 8º do mencionado Decreto Estadual dispõe:

“A concessão dos benefícios previstos neste Decreto:

I - Não dispensa, na hipótese de débitos ajuizados, a efetivação de garantia integral da execução fiscal, bem como o pagamento das custas, das despesas judiciais e dos honorários advocatícios, ficando estes reduzidos para 5% (cinco por cento) do valor do débito fiscal”.

- 4 - Assim, ao aceitar os termos do Decreto que lhe conferiu vantagens, a agravante concordou com a garantia da execução fiscal, portanto, cuidando-se de transação entre as partes, não pode a mesma se furtar ao cumprimento do acordo.
- 5 - Mesmo a invocação por parte da recorrente, do artigo 151, VI, do CTN, não a socorre, posto que as normas legais devem ser interpretadas de forma sistemática.
- 6 - Nesse aspecto, importa lembrar o quanto disposto no artigo 155-A do CTN, que aduz:

“O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica”.

- 7 - É certo que o Decreto Estadual que instituiu o Plano Especial de Parcelamen-

to do ICMS, ao qual a agravante aderiu de forma espontânea, não é lei, mas a Lei estadual nº 13.918/2009, que substituiu a Lei estadual nº 6.374/89, dispõe em seu artigo 100, *caput* e seu parágrafo 6º:

“Artigo 100 – Os débitos fiscais podem ser recolhidos parceladamente respeitadas as seguintes condições, sem prejuízo de outras estabelecidas pelo Poder Executivo:

[...]

Parágrafo 6º – Em se tratando de débito fiscal inscrito e ajuizado, a execução fiscal somente terá seu curso sustado após assinado o termo de acordo, recolhida a primeira parcela e garantido o Juízo, ainda que o parcelamento tenha sido deferido antes da garantia processual”.

- 8 - Portanto, mesmo que a recorrente entenda que sua manifestação de vontade, de adesão incondicional aos termos do Decreto Estadual nº 58.811/2012, não tenha plena validade, a interpretação sistemática dos artigos 151, VI, e 155-A, do Código Tributário Nacional, leva à conclusão da possibilidade de haver penhora de bens, como mera garantia, mesmo com a existência de parcelamento, se lei específica, que somente pode ser a do ente tributante, assim o prever.
- 9 - Entendimento contrário levaria à total inutilidade do dispositivo inserto no artigo 155-A do CTN, com a devida vênia.
- 10 - Neste sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado:

“Dessa forma, com a adesão ao Refis, fica mantida a penhora promovida em execução fiscal. 4. Conforme o parágrafo 4º do mesmo dispositivo: ‘Ressalvado o disposto no artigo 3º, a homologação da opção pelo Refis é condicionada à prestação de garantia ou, a critério da pessoa jurídica, ao arrolamento dos bens integrantes do seu patrimônio, na forma do art. 64 da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997’. Excetuada as hipóteses em que o crédito está garantido em Medida Cautelar Fiscal ou Execução Fiscal, a homologação da opção pelo Refis, portanto, está sujeita à prestação de garantia ou arrolamento.” (STJ – 2ª T., REsp. 1144596/RS, rel. Ministro Herman Benjamin, jun/2010).

- 11 - Diga-se, ainda, por relevante, que o art. 183 do CTN permite que a lei enuncie outras garantias para assegurar o recebimento do crédito tributário, daquelas previstas no referido *codex*, asseverando Mizabel Abreu Machado Derzi o seguinte em relação a tal ponto (*Direito Tributário Brasileiro*. 11. ed., atualizada por Mizabel Derzi. Rio de Janeiro: Forense. p. 960 e 217):

“Configura garantia tudo o que conferir maior segurança, estabilidade ou facilidade e comodidade ao crédito, podendo ou não estar referida no Capítulo VI do CTN, razão pela qual o artigo 183 estabelece não ser exaustivo o rol das garantias.”

“Conquanto as garantias, em sentido amplo, não estejam exaustivamente enunciadas no código, conforme expressamente enuncia a regra em comentário, a matéria está vinculada ao princípio da legalidade estrita. Assim, nada obsta que o poder tributante (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), ou, em outras palavras, a pessoa competente para legislar sobre o tributo correspondente, institua, mediante lei, em sentido técnico formal, garantias para o mesmo tributo”.

- 12 - Destaque-se, também, o disposto no artigo 111 do CTN, que evidencia não ser admissível interpretação extensiva quando a legislação tributária dispor, entre outros fins, sobre “suspensão ou exclusão do crédito tributário” e “dispensa do cumprimento de obrigações acessórias”.
- 13 - Nesse sentido colhe-se de recente julgado do E. TJSP (AI nº 0044809-27.2013.8.26.0000, Comarca de São Paulo, 12ª Câmara de Direito Público, j. 08/05/2013, rel. Des. Osvaldo de Oliveira):

“Embora não se tenha conhecimento dos termos do negócio entabulado entre as partes, é cediço que o parcelamento do débito, causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional, deve ser concedido na forma e condição estabelecidas em lei (artigo 155-A do CTN), além do que implica a imediata suspensão da execução fiscal, na situação em que se encontra, mas com a condição de estar garantido o Juízo.

E a determinação para penhora encontra-se na Lei estadual nº 6.374/89, que instituiu o ICMS. No artigo 100 existe a previsão de recolhimento parcelado de débito fiscal, respeitados alguns requisitos:

§ 8º – Em se tratando de débito inscrito e ajuizado, a execução fiscal somente terá seu curso susgado após assinado o termo de acordo, recolhida a primeira parcela e garantido o Juízo, ainda que o parcelamento tenha sido deferido antes da garantia processual. Assim, é inviável a dispensa da garantia determinada pela Lei estadual nº 6.374/89. A respeito da matéria, esta Colenda Corte de Justiça já decidiu:

‘EXECUÇÃO FISCAL – Adesão ao Programa de Parcelamento Incentivado do ICMS. A garantia bancária ou hipotecária prevista no PPI/ICMS é modalidade especial exigida para os parcelamentos com prazo até 180 meses (art. 1º, III, ‘d’, Decreto nº 51.960/07). O silêncio sobre a necessi-

dade desse tipo de garantia nos demais parcelamentos não desobriga o devedor de prestar a garantia geral exigida pelo art. 100, § 8º, da Lei estadual nº 6.374/89, mesmo porque não pode mero decreto revogar o texto legal. Decisão mantida. Recurso não provido. (Agravado de Instrumento nº 814.802-5/9-00, Itu, 9ª Câmara de Direito Público, Rel. Décio Notarangel, j. 10.09.2008).’

‘AGRAVO DE INSTRUMENTO. Execução Fiscal. ICMS. Adesão ao PPI. Cento e vinte parcelas. Decisão do Juízo a quo, ordenando a expedição de mandado de penhora. Possibilidade. O simples fato de a executada ter aderido ao Programa de Parcelamento Incentivado não garante que o débito será solvido, de modo que não se pode dispensar a garantia processual. Inteligência do disposto no art. 580, II, § 2º, do RICMS (Decreto nº 45.490/00, atualizado pelo Decreto 52.192/07, c.c. Lei 6.374/89, art. 100, § 8º). Decisão mantida. Negado provimento ao recurso. (Agravado de Instrumento nº 811.958.5/8-00, Rio Claro, 8ª Câmara de Direito Público, Rel. Rubens Rihl, j. 28.08.2008).’

‘EXECUÇÃO FISCAL. Adesão ao Programa de Parcelamento Incentivado do ICMS. Para a suspensão do curso da execução fiscal é necessária a garantia do Juízo. Inteligência do artigo 100, § 8º, da Lei nº 6.374/89. O parcelamento se submete à forma e à condição estabelecidas em lei específica, artigo 155-A do CTN. Decisão mantida. Recurso não provido. (Agravado de Instrumento nº 811.105-5/6, Diadema, 9ª Câmara de Direito Público, Rel. Rebouças de Carvalho, j. 27.08.2008).’

‘EXECUÇÃO FISCAL – Pedido de liberação da penhora em virtude de adesão ao Programa de Parcelamento Incentivado – Inadmissibilidade – Parcelamento da dívida tributária não extingue a obrigação; implica, apenas, a suspensão da execução fiscal – Agravo improvido. (Agravado de Instrumento nº 786.897-5/3-00, São Paulo, 15ª Câmara de Direito Público, Rel. Rodrigo Enout, j. 21.08.2008).’

‘Agravado de Instrumento em execução fiscal. Pretendida desconstituição de penhora por conta da adesão da agravante ao Programa de Parcelamento Incentivado do Município de São Paulo. Inadmissibilidade. Garantia que deverá subsistir até a satisfação do crédito exequendo. Agravo não provido. (Agravado de Instrumento nº 778.886-5/0-00, São Paulo, 14ª Câmara de Direito Público, Rel. Osvaldo Palotti Júnior, j. 29.05.2008).’

‘AGRAVO DE INSTRUMENTO. Execução Fiscal. ICMS. Parcelamento. Intimação do executado para oferecer garantia ao juízo. Cabimento. Inteligência dos artigos 100, § 8º, da Lei 6.374/89 e 580, II, § 2º, do Regulamento do ICMS. Recurso provido. (Agravado de Instrumento nº 771.348-5/4-00, São Bernardo do Campo, 12ª Câmara de Direito Público, Rel. Wanderley José Federighi, j. 21.05.2008).’

14 - Nesse sentido, ainda os seguintes julgados:

“Execução Fiscal – Acordo de Parcelamento (PPI do ICMS) – Art. 151, VI, do CTN. Decisão que determina a indicação de bens à penhora – Irresignação – Descabimento – A realização de acordo para parcelamento do débito enseja a garantia do Juízo, para fins de suspensão da ação de execução fiscal – Inteligência do art. 110, parágrafo 8º da Lei nº 6.374/89, art. 580, II, parágrafo 2º, do RICMS e art. 1º, III, ‘d’ do Decreto 51.960/07. Decisão mantida – Recurso desprovido.” (Agravado de Instrumento nº 767.504.5/2-00, rel. Danilo Panizza, 1ª Câ. de Direito Público, j. 06/05/2008, TJSP, Comarca de Matão.)

“Penhora – Execução fiscal – Parcelamento – Art. 151, VI, do CTN, que assegura a suspensão da execução quando preenchidos os seus pressupostos e atendidas as exigências da exequente – Necessidade de garantia integral do Juízo – Recurso provido.” (Agravado de Instrumento nº 767.475.5/9-00 – rel. Paulo Travain, j. 28/05/2008, 8ª Câ. de Direito Público, Comarca de São Bernardo do Campo, TJSP.) (grifo nosso)

“Execução Fiscal – Informação sobre ingresso em programa de parcelamento – Determinação para penhora – Manutenção – Cabimento – Inocorrência de alteração processual – Recurso desprovido.” (Agravado de Instrumento nº 736.454.5/1-00 – relator Borelli Thomaz – j. 27/02/2008, 13ª Câ. de Direito Público, Comarca de São Paulo, TJSP.) (grifo nosso)

“Execução Fiscal – Penhora *on-line* de ativos financeiros até o limite do valor cobrado – Admissibilidade – Não obstante a executada ter aderido ao PPI do ICMS, para suspender a execução é necessário que ocorra o pagamento da primeira parcela e que o feito judicial (ação de execução fiscal) esteja garantido por penhora, nos termos dos artigos 100 da Lei estadual 6.374/89 e art. 580 do RICMS – Recurso Improvido.” (Agravado de Instrumento nº 743.913.5/3-00 – rel. Pires de Araújo, j. 17/03/2008, 11ª Câ. de Direito Público, Comarca de São Paulo.)

Destarte, pelo exposto, e por tudo o mais que dos autos consta, requer-se de Vossas Excelências, preclaros julgadores, respeitosamente, o improvimento do recurso interposto pela recorrente, sendo decisão nesse sentido eivada de sabedoria e justiça, própria, aliás, desse Colendo Tribunal.

Nestes termos,
p. deferimento.
São Carlos, 09 de dezembro de 2013.

JOSÉ THOMAZ PERRI

Procurador do Estado
OAB: 137.733

Ementa:

EXECUÇÃO FISCAL. Parcelamento do débito após ajuizada a execução. Penhora cabível mesmo após o parcelamento. Suspensão da execução possível somente após a constrição judicial, garantido o Juízo. Decisão mantida. Recurso não provido. *Possível a realização de penhora, como garantia do juízo, mesmo após a celebração e início de cumprimento do acordo de parcelamento, pois a execução somente será suspensa após a constrição, nos termos do art. 580, § 2º, do Regulamento do ICMS.* (Agravo nº 2061948-55.2013.8.26.0000 – São Carlos – 11ª Câmara de Direito Público – Relator: Luis Ganzerla – 17/12/2013 – 21.763 – Por maioria)

