



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2017.0000839046

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1025622-46.2016.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ESTADO DE SÃO PAULO, é apelado AST LOCADORA LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento aos recursos oficial e voluntário, v. u.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores DÉCIO NOTARANGELI (Presidente) e OSWALDO LUIZ PALU.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

Rebouças de Carvalho
Relator
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 24.117 - JV

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1025622-46.2016.8.26.0053

COMARCA: SÃO PAULO

APELANTE: FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELADA: AST LOCADORA LTDA.

*DECLARATÓRIA – IPVA – Empresa locadora de veículos automotores – Redução da alíquota do IPVA em 50% – Legalidade – Ex vi Lei nº 13.296/08 – A Portaria CAT-54/2009 desbordou da previsão contida em lei, que não vincula à concessão do benefício a apresentação de Balanço Patrimonial do exercício anterior. Não é dado à norma regulamentadora administrativa impor restrições não previstas na lei que conferiu a redução do IPVA – Precedentes deste E. Tribunal de Justiça.
Repetição de indébito – Juros de mora – Inaplicabilidade das disposições contidas no artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, sendo cabíveis juros de mora de 1% ao mês (CTN, arts. 161 § 1º e 167 par. único) – Sentença de procedência mantida – Honorários recursais ora fixados – Recursos oficial e voluntário parcialmente providos.*

Cuida-se de ação declaratória ajuizada pela empresa Ast Locadora Ltda. em face da Fazenda do Estado de São Paulo, objetivando a declaração de isenção parcial ou redução da alíquota do IPVA, no exercício de 2015, nos termos do art. 9º, IV, § 1º, da Lei nº 13.296/2008, bem como, anular a decisão administrativa que indeferiu a redução da alíquota do IPVA, determinando que o réu faça o cadastro dos seus veículos no sistema IPVA-Locadoras, referente ao ano de 2015, para que a alíquota seja de 2% (montante com redução de 50%) e ainda, repetir todos os valores pagos com acréscimo indevido.

A r. sentença de fls. 2655/2657 e fls. 2667 e vº, cujo relatório adoto, julgou procedente a ação, para declarar o direito da autora ao benefício da imunidade parcial do IPVA, com relação aos veículos discriminados a fls. 34/39. Condenada a ré á repetição do indébito, com a devolução do acréscimo indevido de 2% sobre a alíquota do IPVA realizados até a suspensão da cobrança, com atualização monetária pela tabela prática do TJSP desde o desembolso até a efetiva restituição e juros de mora de 0,5% ao mês a partir da citação. Em razão da sucumbência, foi a ré condenada ao pagamento das custas, despesas processuais, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Inconformada, apela a Fazenda Estadual, a fls. 2681/2695, alegando, em síntese, que o benefício a isenção parcial não é automático, deve a empresa locadora comprovar que 50% (cinquenta por cento) de sua receita bruta está representada pela locação de veículos. Não houve ilegalidade que macule o ato administrativo. Subsidiariamente requer que os juros sejam computados do transitio em julgado, nos termos do art. 167, do CTN e a aplicação da Lei nº 11.960/09. Pugna pela improcedência da ação.

Recurso processado e contrariado (fls. 2698/2716).

É o relatório.

Inicialmente considero interposto o reexame necessário, por se tratar de sentença ilíquida proferida contra a Fazenda Pública, nos termos da Súmula STJ nº 490:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Defendeu a autora, ora apelada, ser detentora do direito a redução de 50% (cinquenta por cento) na alíquota do IPVA por atuar no ramo de

locação de veículos.

De acordo com a Lei nº 13.296/2008, o recolhimento de IPVA das empresas locatárias de veículos, se dá na seguinte conformidade:

Artigo 9º - A alíquota do imposto, aplicada sobre a base de cálculo atribuída ao veículo, será de:

(...)

IV - 4% (quatro por cento) para qualquer veículo automotor não incluído nos incisos I a III deste artigo.

§ 1º - A alíquota dos veículos automotores a que se refere o inciso IV deste artigo, destinados à locação, de propriedade de empresas locadoras, ou cuja posse estas detenham em decorrência de contrato de arrendamento mercantil, desde que registrados neste Estado, será reduzida em 50% (cinquenta por cento).

§ 2º - Considera-se empresa locadora de veículos, para os efeitos do §1º, a pessoa jurídica cuja atividade de locação de veículos represente no mínimo 50% (cinquenta por cento) de sua receita bruta, mediante reconhecimento, segundo disciplina estabelecida pela Secretaria da Fazenda.

Infere-se da documentação carreada aos autos, que a autora formulou requerimento a fim de obter o benefício (fls. 2445/2448), mas indeferido por ter descumprido obrigação prevista no artigo 5º, inciso I, alíneas “a” e “b” da Portaria CAT 54/2009:

“Art. 5º - A empresa locadora de veículos cadastrada na Secretaria da Fazenda, para fins de fruição da redução de alíquota do IPVA, deverá:

I - entregar no Posto Fiscal ao qual estiver vinculado o seu

cadastro:

a) até o dia 10 de cada mês, arquivo digital que contenha as informações de que trata o inciso IV do artigo 2º, devidamente atualizadas até o mês imediatamente anterior, na hipótese de ter havido alteração em relação àquelas contidas no último arquivo digital entregue à Secretaria da Fazenda;

b) até o último dia útil de maio de cada ano, arquivo digital, em formato PDF, que contenha a cópia do Balanço Patrimonial em 31 de dezembro do ano imediatamente anterior e da Demonstração do Resultado do exercício findo nesta data, elaborados de forma analítica e na unidade monetária vigente;

II - manter atualizado o seu cadastro na Secretaria da Fazenda.”

Como bem salientado pelo Juízo “a quo”, “o fundamento do indeferimento do pedido na esfera administrativa, qual seja, a falta de apresentação dos seguintes documentos: RG/CNH do signatário e cópia do balanço patrimonial em 31 de dezembro do ano imediatamente anterior ao fato gerador, em razão do CD/DVD com estes dados estar vazio”, não se sustenta para negar a isenção perseguida, considerando que suprida a falta com a juntada dos documentos restantes.

Com efeito, a isenção parcial da alíquota do tributo está prevista na Lei Estadual nº 13.269/2008, e, ainda, não se pode olvidar da disposição contida no art. 111, do CTN, segundo o qual a legislação tributária que prevê isenção deve ser interpretada literalmente, o que importa não apenas em afastar extensão indevida, como igualmente afastar exigências não contempladas na norma isencional: “O art. 111 do CTN também se presta ao afastamento de requisitos não estabelecidos, por lei, como condição ao gozo da isenção” (in

Direito Tributário, Leandro Paulsen, 10ª edição, pág. 876).

Assim sendo, a Portaria CAT-54/2009 desbordou da previsão contida na Lei Estadual nº 13.296/08, que não vincula à concessão do benefício a apresentação de Balanço Patrimonial do exercício anterior. Não é dado à norma regulamentadora administrativa impor restrições não previstas na lei que conferiu a redução do IPVA.

Por fim, a autora cumpriu a obrigação com a apresentação dos documentos exigidos.

Acertada a r. sentença ao reconhecer o direito ao benefício da imunidade parcial do IPVA, bem como a repetição de indébito do acréscimo de 2% sobre a alíquota do IPVA.

Há precedentes deste E. Tribunal de Justiça, nesse sentido:

“APELAÇÃO – IPVA - AÇÃO DECLARATÓRIA E REPETIÇÃO DE INDÉBITO – MITIGAÇÃO DA ALÍQUOTA DO IMPOSTO – EMPRESA LOCADORA DE VEÍCULOS - Pretensão de receber diferença de IPVAs pagas a maior nos exercícios de 2013 e 2014 – Art. 9º, §§ 1º e 2º da Lei nº 13.296/08 – Redução da alíquota do IPVA em 50% para veículos de propriedade de empresa atuante no ramo de locação de veículos – Pedido administrativo de redução da alíquota indeferido – Presunção de legitimidade dos atos administrativos – Inversão do ônus da prova – Ausência de prova robusta apta a demonstrar a desconformidade da decisão administrativa com a ordem jurídica – Portaria CAT 54/09 que somente disciplina a fruição do benefício fiscal de redução da alíquota e que não cria direitos e obrigações aptos a impedir o gozo do benefício instituído por lei ordinária – Sentença de improcedência mantida - Recurso desprovido.” (Apelação 1006039-79.2015.8.26.0451; Relator

Paulo Barcellos Gatti; j. 12/12/2016).

“APELAÇÃO CÍVEL ISENÇÃO IPVA de 2013 Estabelecimento locador de veículos. Atividade comprovada por laudo pericial. Redução de 50% da alíquota do IPVA. Admissibilidade. Preenchimento dos requisitos administrativos. Inteligência do artigo 9º, § 1º, da Lei nº 13.296/2008 Recurso improvido.” (Apelação nº 1006187-91.2013.8.26.0053, Relatora Silvia Meirelles, j. 21/09/15).

“APELAÇÃO CÍVEL IPVA Estabelecimento locador de veículos Redução de 50% da alíquota do IPVA Admissibilidade Preenchimento dos requisitos administrativos Inteligência do artigo 9º, parágrafo 1º da Lei nº 13.296/2008. Recurso voluntário e oficial desprovidos.” (Apelação nº 0001273-69.2011.8.26.0053, Relatora Cristina Cotrofe, j. 07/11/12).

Quanto aos juros moratórios, tem-se que o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, quando da redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica aos casos de repetição de indébito, mas sim a norma do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, que prevê a incidência de juros de 1% ao mês.

Confira-se o precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

“RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO.

SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. JUROS DE MORA.

(.....)

5. Tratando-se de repetição de indébito de tributo que não possui taxa de juros moratórios fixada em legislação extravagante, aplica-se o índice de 1% ao mês, estabelecido no art. 161, § 1º, do CTN, nos termos da jurisprudência consolidada da Primeira Seção, ratificada no julgamento do REsp 1.111.189/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, sob o regimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

6. Não incide o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela MP nº 2.180-35/2001, sobre os casos de repetição de indébito tributário, pois sua incidência limita-se às hipóteses de pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

7. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.” (Grifei. REsp 1133815/SP, Relator Ministro CASTRO MEIRA, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09.12.2009, DJe 01.02.2010).

Acenado entendimento não se alterou com o advento da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, já que se trata de repetição de indébito tributário, ensejando a incidência de juros de mora de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva, e de correção monetária de acordo com os índices da Tabela Prática do Tribunal de Justiça, para cada desembolso.

Nessa mesma esteira, os julgados desta E. 9ª Câmara de

Direito Público:

APELAÇÃO – TUST e TUSD - Ação declaratória de inexistência de relação jurídica c.c. repetição de indébito - ICMS - Energia Elétrica - Pretensão à exclusão da base de cálculo do ICMS das tarifas de transmissão de uso de rede de transmissão e distribuição (TUST e TUSD) - Cabimento - Posicionamento jurisprudencial pacífico – Precedentes - Repetição do indébito devida - Correção monetária que deve ocorrer pela Tabela Prática deste E. Tribunal de Justiça desde os pagamentos indevidos – Aplicação de juros de mora, com base na taxa SELIC, com incidência a partir do trânsito em julgado da decisão (Súmula nº 188 do STJ) - Inaplicabilidade da Lei nº 11.960/09 - Prequestionamento anotado – Honorários recursais ora fixados - Recursos oficial e voluntário improvidos. (Apelação 1036646-96.2016.8.26.0562; desta Relatoria, j. 12/09/2017).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO. ICMS. Fornecimento de energia elétrica. Cobrança do tributo sobre tarifas de transmissão e distribuição – TUST e TUSD. Pretensão veiculada por consumidor de serviços de energia elétrica à cassação da cobrança do tributo calculado sobre as tarifas de uso dos sistemas de transmissão (TUST) e distribuição (TUSD), com a consequente restituição dos valores pagos indevidamente. 1. Ilegitimidade ativa 'ad causam' do requerente, conquanto consumidor final do serviço de energia elétrica. Afastamento que se impõe. 2. Mérito. ICMS. Fornecimento de energia elétrica. Base de cálculo. Inclusão das tarifas de uso dos sistemas de transmissão (TUST) e distribuição (TUSD).

Inadmissibilidade. Consoante a regra matriz de incidência do ICMS no que se refere ao fornecimento de energia elétrica, a exação somente tem vez no instante em que a energia saiu da fornecedora, circulou, e entrou no estabelecimento do consumidor. Não há incidência do ICMS quando da mera disponibilização de certa quantidade de energia como ocorre nos contratos de demanda reservada ou contratada de potência, sendo inadmissível, outrossim, que o gravame incida sobre valores pagos a título de encargos e/ou tarifas cobradas na fase de distribuição e transmissão, como a TUST e TUSD, conquanto referem-se a etapas prévias ao efetivo fornecimento de energia elétrica. 3. Juros de mora e atualização monetária. Lei nº 11.960/09. Incidência. Inadmissibilidade. Norma declarada inconstitucional pelo Pretório Excelso. Valores a serem restituídos que deverão ser atualizados apenas pela taxa SELIC (REsp nº 1.111.189-SP), a contar do trânsito em julgado, nos termos do artigo 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula nº 188 do C.STJ. 4. Inexistência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material, à luz do artigo 1.022 do NCPC/2015. Matéria aventada prequestionada. Exegese do artigo 1.025 do NCPC/2015. 5. Embargos de declaração rejeitados. (Embargos de Declaração 1015458-47.2016.8.26.0562; Relator Oswaldo Luiz Palu; j. 31/08/2017).

Por fim, em razão da manutenção da sentença, e atento à regra do artigo 85, §11º, do Novo Código de Processo Civil, arcará a Fazenda do Estado com honorários recursais majorados em 5% (cinco por cento) ao valor fixado na r. sentença.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Diante do exposto, dá-se parcial provimento aos recursos oficial e voluntário.

REBOUÇAS DE CARVALHO

Relator