Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1149
Carimbado Eletronicamente

PODER JUDICIÁRIO

SÉTIMA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0119475-39.2023.8.19.0001

APELANTE: RIO DE JANEIRO REFRESCOS LTDA.

APELADO: ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATORA: DESEMBARGADORA GEÓRGIA DE CARVALHO LIMA

EMENTA

Apelação Cível. Mandado de Segurança. Pretensão da impetrante de reconhecimento do direito líquido e certo de não ser compelida a realizar o depósito de 10% (dez por cento) destinado ao Fundo Estadual de Equilíbrio Fiscal – FEEF, previsto no artigo 2.º da Lei Estadual n.º 7.428, de 25 de agosto de 2016, regulamentada pelo Decreto Estadual n.º 45.810, de 3 de novembro de 2016, e ao Fundo Orçamentário Temporário – FOT, disposto no artigo 2.º da Lei Estadual n.º 8.645, de 9 de dezembro de 2019, bem como de assegurar que o alegado indébito seja aproveitado mediante lançamento de crédito na apuração corrente do ICMS, sob o argumento de inconstitucionalidade das

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ
GEORGIA DE CARVALHO LIMA:15001 Assinado em 17/09/2026 13:16:41
Local: GAB. DES(A). GEORGIA DE CARVALHO LIMA

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1150
Carimbado Eletronicamente

referidas exações por afronta aos limites da competência tributária estadual e aos princípios da não-afetação da receita de impostos, da não-cumulatividade e da isonomia. Sentença de denegação da segurança. Inconformismo da impetrante. Rejeição das preliminares de julgamento *extra petita* e de deficiência de fundamentação. Eventual excesso argumentativo do *decisum* combatido que não compromete sua validade, porquanto a *ratio decidendi* decorreu, essencialmente, do reconhecimento da constitucionalidade das Leis Estaduais n.os 7.428/16 e 8.645/19. Julgador que expôs de forma suficiente e fundamentada as razões de decidir, permitindo o pleno exercício do contraditório e do direito de recorrer. Supremo Tribunal Federal que, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 5.635/DF, firmou entendimento no sentido da constitucionalidade das leis instituidoras do FEEF e do FOT, assentando que constituem fundos atípicos cujas receitas não estão vinculadas a programa governamental específico e detalhado. Tese posteriormente reafirmada no Tema 1.386 da Repercussão Geral. Na espécie, não houve a criação de novo tributo nem de imposto da competência residual da União, tratando-se, em verdade, de redução temporária de benefício fiscal, em prol da formação de fundo voltado ao equilíbrio fiscal do *Estado do Rio de Janeiro*, respeitados os limites da competência tributária estadual. Inexistente ofensa à vedação constitucional de vinculação de receitas de impostos, inscrita no artigo 167,

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1151
Carimbado Eletronicamente

inciso IV, da Constituição Federal. Alegada violação ao princípio da isonomia não configurada. Exclusões previstas no artigo 7.º da Lei Estadual n.º 8.645/19 que integram o próprio regime jurídico reconhecido como constitucional pela Suprema Corte. Concessão de benefícios fiscais que pressupõe tratamento diferenciado entre contribuintes, cabendo ao legislador definir, segundo razões de interesse público e política fiscal, os critérios para sua outorga, manutenção ou exclusão, vedada a substituição da escolha legislativa pelo Poder Judiciário. Pedido, na exordial, para que o aproveitamento dos valores recolhidos aos fundos se desse mediante lançamento de crédito na apuração corrente do ICMS. Pretensão que se encontra subordinada à própria tese de inconstitucionalidade do FEEF e do FOT, de sorte que, rejeitado o pleito principal, não há fundamento para o reconhecimento automático do alegado indébito. Eventual direito ao aproveitamento de créditos à luz do princípio da não-cumulatividade que dependeria da análise do regime fiscal concreto aplicável à impetrante, providência essa que se revela incompatível com a estreita via mandamental. Manutenção do *decisum*. **Recurso ao qual se nega provimento**.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1152
Carimbado Eletronicamente

PODER JUDICIÁRIO

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 0119475-39.2023.8.19.0001, em que é apelante a *RIO DE JANEIRO REFRESCOS LTDA.* e é apelado o *ESTADO DO RIO DE JANEIRO*.

A C O R D A M os Desembargadores da Sétima Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em **por unanimidade**, **em negar provimento ao recurso**, nos termos do voto da Relatora.

Trata-se de *Mandado de Segurança*, impetrado pela *Rio de Janeiro Refrescos Ltda.*, apontando como autoridades coatoras o *Auditor Fiscal Chefe da Auditoria de Fiscalização Especializada em Bebidas da Secretaria de Fazenda do Estado do Rio de Janeiro*, o *Superintendente da Superintendência de Arrecadação do Rio de Janeiro* e o *Coordenador da Coordenadoria de Arrecadação Tributária do Rio de Janeiro*, por meio do qual objetivou a impetrante o reconhecimento do direito líquido e certo de não ser compelida a realizar o depósito de 10% (dez por cento) destinado ao Fundo Estadual de Equilíbrio Fiscal – FEEF, previsto no artigo 2.º da Lei Estadual n.º 7.428/16, regulamentada pelo Decreto Estadual n.º 45.810/16, e ao Fundo Orçamentário Temporário – FOT, de acordo com o artigo 2.º da Lei Estadual n.º 8.645/19, bem como de assegurar que o alegado indébito seja aproveitado mediante lançamento de crédito na apuração corrente do ICMS, sob o argumento de inconstitucionalidade das referidas exações por afronta aos limites da competência tributária estadual e aos princípios da não-afetação da receita de impostos, da não-cumulatividade e da isonomia.

Sentença, constante de fls. 1.006/1.013, que denegou a segurança, condenando a empresa ao pagamento das despesas processuais.

Inconformada, a contribuinte interpôs a apelação de fls. 1.067/1.091, na qual pugna, preliminarmente, pela declaração de nulidade do *decisum*, em virtude de julgamento *extra petita* e deficiência de fundamentação, requerendo, no mérito, a procedência do pleito contido na exordial.

Contrarrazões às fls. 1.101/1.115.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1153
Carimbado Eletronicamente

É o relatório.

Ab initio, cumpre registrar que eventual excesso argumentativo do Juízo *a quo*, mormente quanto à análise de aspectos relacionados à incidência do artigo 178 do Código Tributário Nacional e à disciplina do Convênio ICMS n.º 78/15, não tem o condão de invalidar o julgado.

Isso porque a *ratio decidendi* da denegação da segurança decorreu, essencialmente, do reconhecimento da constitucionalidade das Leis Estaduais n.os 7.428/16 e 8.645/19 à luz do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 5.635/DF.

Nessa toada, remanescem íntegros e suficientes os fundamentos determinantes da sentença, inexistindo violação aos artigos 10, 141 e 492 do Código de Processo Civil.

Ademais, não há que se falar em afronta ao artigo 93, inciso IX, da Constituição da República, nem ao artigo 489, § 1.º, inciso IV, do estatuto processual civil, uma vez que o Magistrado de primeiro grau expôs, de forma clara e indene de dúvidas, as razões pelas quais chegou ao resultado do julgamento, de modo a cumprir, escorreitamente as citadas normas, permitindo a plena compreensão acerca do *decisum* e o adequado exercício do direito de recorrer.

Logo, vê-se que o ato judicial guerreado não contém os vícios apontados, a ensejar a sua anulação, impondo-se a rejeição das preliminares.

Ultrapassadas essas questões, passa-se a apreciar se a impetrante deve se sujeitar ao depósito a título de cobrança do FEEF e do FOT, criados, respectivamente, pelas Leis Estaduais n.os 7.428/16 e 8.645/19.

Nesse contexto, cabe ressaltar que a Lei Estadual n.º 8.645/19 condiciona a fruição de incentivos fiscais ao depósito no FOT, conforme se extrai dos seus artigos 1.º e 2.º, que se passam a transcrever:

> Art. 1º Fica instituído o fundo orçamentário temporário nos termos e nos limites do convênio

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1154
Carimbado Eletronicamente

> CONFAZ nº 42, de 03 de maio de 2016 e no Título VII da Lei Federal nº 4.320, de 14 de março de 1964.
>
> Art. 2º A fruição de incentivos fiscais e de incentivos financeiro-fiscais fica condicionada ao depósito no fundo disciplinado no artigo 1º, de percentual de 10% (dez por cento), aplicado sobre a diferença entre o valor do imposto calculado com e sem a utilização de benefícios ou incentivos fiscais concedidos à empresa contribuinte do ICMS, já considerada, no aludido percentual, a base de cálculo para o repasse constitucional para os municípios.

Releva esclarecer, por pertinente, que a referida lei revogou a norma que havia criado o FEEF, após a adesão do *Estado do Rio de Janeiro* ao Regime de Recuperação Fiscal dos Estados e do Distrito Federal, com esteio no artigo 2.º, § 1.º, inciso III, da Lei Complementar n.º 159, de 19 de maio de 2017, *in verbis*:

> Art. 2.º O Plano de Recuperação será formado por lei ou por conjunto de leis do Estado que desejar aderir ao Regime de Recuperação Fiscal, por diagnóstico em que se reconhece a situação de desequilíbrio financeiro e pelo detalhamento das medidas de ajuste, com os impactos esperados e os prazos para a sua adoção.
>
> §1.º A lei ou o conjunto de leis de que trata o *caput* deste artigo deverá implementar as seguintes medidas:
>
> [...]
>
> III - a redução dos incentivos ou benefícios de natureza tributária dos quais decorram renúncias de receitas instituídos por lei estadual ou distrital, de, no mínimo, 10% a.a. (dez por cento ao ano), ressalvados aqueles concedidos por prazo certo e em função de determinadas condições e aqueles instituídos na forma estabelecida pela alínea "g" do inciso XII do § 2.º do art. 155 da Constituição Federal;

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1155
Carimbado Eletronicamente

Feitas tais considerações, no que concerne à inconstitucionalidade das leis instituidoras dos aludidos fundos, destaque-se que a Suprema Corte, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 5.635/DF, proferiu decisão fixando a seguinte tese:

> São constitucionais as Leis n.os 7.428/2016 e 8.645/2019, ambas do Estado do Rio de Janeiro, que instituíram o Fundo Estadual de Equilíbrio Fiscal – FEEF e, posteriormente, o Fundo Orçamentário Temporário – FOT, fundos atípicos cujas receitas não estão vinculadas a um programa governamental específico e detalhado.

Acentue-se, outrossim, que a aludida Corte Superior também firmou entendimento sobre a matéria ao julgar Recurso Extraordinário n.º 1.506.320/RJ (Tema 1.386 da Repercussão Geral), *in litteris*:

> (i) É constitucional a exigência de depósito de percentual de benefícios fiscais de ICMS para o Fundo Orçamentário Temporário (FOT), nos termos da ADI 5.635; e (ii) é infraconstitucional e fática a controvérsia sobre a possibilidade de exigir o depósito ao FOT em benefícios fiscais de ICMS concedidos por prazo certo e sob condição.

Dessa forma, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade das leis instituidoras dos fundos, assentando que a redução parcial dos benefícios fiscais é medida adequada, necessária e proporcional à finalidade de promover o equilíbrio fiscal estadual.

Com efeito, infere-se que não houve a criação de novo tributo, tampouco de imposto da competência residual da União, tratando-se, em verdade, de simples condicionamento à fruição de benefício fiscal, mediante redução parcial do incentivo anteriormente concedido aos contribuintes, respeitados os limites da competência tributária estadual, o que afasta a alegada ofensa à vedação constitucional de vinculação de receitas de impostos, inscrita no artigo 167, inciso IV, da Constituição Federal[1].

[1] Art. 167. São vedados: (...) IV - a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, ressalvadas a repartição do produto da arrecadação dos impostos a que se referem os

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1156
Carimbado Eletronicamente

Nessa linha, a dispensa de recolhimento ao FEEF e ao FOT em determinados casos, conforme previsto pelas Leis Estaduais n.os 7.428/16 e 8.645/19, integra regime jurídico cuja validade foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, constituindo, pois, opção de política fiscal adotada pelo legislador estadual no exercício de sua competência constitucional.

A propósito, a concessão de benefícios pressupõe a instituição de tratamento diferenciado entre contribuintes, cabendo ao legislador definir os critérios para a sua concessão, manutenção ou exclusão, não competindo ao Poder Judiciário substituir-se ao administrador ou ao legislador nessas escolhas, sob pena de afronta ao princípio da separação dos poderes.

Sob essa ótica, as desonerações questionadas não conduzem, por si sós, ao reconhecimento de afronta ao princípio da isonomia, extraído dos artigos 5.º, *caput*, e 150, inciso II, da Constituição da República, notadamente porque não foi demonstrado que contribuintes inseridos na mesma situação jurídico-tributária da impetrante tenham recebido tratamento mais favorecido sem justificativa razoável.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 5.635/DF, consignou que a metodologia de apuração dos depósitos não afasta a natureza jurídica do ICMS nem inviabiliza a mensuração dos respectivos créditos, razão pela qual conferiu interpretação conforme à Constituição para assegurar a observância da não-cumulatividade, ressalvando, contudo, que a existência e a extensão de eventual creditamento dependem da análise das características do benefício fiscal usufruído e do regime de apuração aplicável ao contribuinte, não decorrendo automaticamente do referido julgado o reconhecimento do direito ao creditamento integral dos valores depositados no FEEF e no FOT.

Na hipótese dos autos, a impetrante formulou pedido, na exordial, para que o aproveitamento dos valores recolhidos aos fundos se desse

---

arts. 158 e 159, a destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde, para manutenção e desenvolvimento do ensino e para realização de atividades da administração tributária, como determinado, respectivamente, pelos arts. 198, § 2º, 212 e 37, XXII, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita, previstas no art. 165, § 8º, bem como o disposto no § 4º deste artigo;

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1157
Carimbado Eletronicamente

mediante lançamento de crédito na apuração corrente do ICMS, conforme se observa do item "d":

> **d)** Cumulativamente, seja assegurado que o aproveitamento do indébito dos últimos 05 (cinco) anos e dos valores que vierem a ser recolhidos durante a tramitação dessa ação se dê mediante lançamento de crédito na apuração corrente de ICMS, garantindo-se ainda a atualização pela Taxa Selic.

Tal pretensão, contudo, encontra-se subordinada à própria tese de inconstitucionalidade do FEEF e do FOT, de sorte que, rejeitado o pleito principal, não há fundamento para o reconhecimento automático do alegado indébito.

Ademais, a aferição de eventual direito ao aproveitamento de créditos à luz do princípio da não-cumulatividade dependeria da análise do regime fiscal aplicável à impetrante, bem como das características do benefício fiscal usufruído, providência essa que se revela incompatível com a estreita via mandamental, que não admite dilação probatória.

Dessume-se, do que se antecede, que se impõe a manutenção integral da sentença hostilizada.

Pelo exposto, **nega-se provimento ao recurso**, sem majoração dos honorários em grau recursal, tendo em vista que não houve a fixação de tal verba no Juízo de origem.

Rio de Janeiro, 15 de setembro de 2026.

GEÓRGIA DE CARVALHO LIMA
DESEMBARGADORA RELATORA

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ