



**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA .....ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DE SÃO PAULO**

**FEDERAÇÃO DAS INDÚSTRIAS DO ESTADO DE SÃO PAULO – FIESP**, entidade sindical de grau superior, inscrita no CNPJ sob nº 62.225.933-0001-34, com sede na Capital do Estado de São Paulo, na Av. Paulista, 1313, 5º andar, CEP 01311-923, neste ato representada por seu Presidente (**docs. 01/02**), e **CENTRO DAS INDÚSTRIAS DO ESTADO DE SÃO PAULO – CIESP**, entidade civil de direito privado, sem fins lucrativos, inscrito no CNPJ sob nº 62.226.170/0001-46, com sede na Capital do Estado de São Paulo, na Avenida Paulista, nº 1313, 14º andar, CEP 01311-923, neste ato representado por seu Presidente (**docs. 03/04**), por intermédio de seus advogados abaixo assinados, vêm, respeitosamente, perante Vossa Excelência, com fulcro no art. 5º, inc. LXX, da Constituição Federal, e na Lei nº 12.016/2009, impetrar

**MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO  
COM PEDIDO DE MEDIDA LIMINAR**

em face do **ILMO SR. COORDENADOR DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO (CAT)**, com endereço na Avenida Rangel Pestana, nº 300, Sé, São Paulo-SP, CEP 01017-911, e-mail [catg@fazenda.sp.gov.br](mailto:catg@fazenda.sp.gov.br), autoridade vinculada ao **ESTADO DE SÃO PAULO** (art. 6º da Lei nº 12.016/09), ou quem lhe faça as vezes, substituindo-o no exercício de suas atribuições, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.



## **1. PRELIMINARMENTE - DA LEGITIMIDADE ATIVA DOS IMPETRANTES E DA AUTORIDADE IMPETRADA**

### **1.1. Da legitimidade ativa dos Impetrantes**

Antes da exposição do direito líquido e certo das empresas substituídas pelos Impetrantes, cumpre demonstrar o cabimento do presente remédio jurídico, assim como da legitimidade ativa para sua impetração.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXIX, estabelece que “*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*”.

Ainda com relação ao mandado de segurança, a Lei Maior dispõe que esta ação mandamental pode visar à salvaguarda de direito coletivo e, neste caso, ser ajuizada por partido político com representação no Congresso Nacional, organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados (artigo 5º, inciso LXX, CF).

Registre-se, desde logo, que a Carta Federal, em seu artigo 5º, inciso LXX, não criou novo *writ* constitucional. Apenas conferiu ao mandado de segurança legitimação ativa diferenciada, tornando-o instrumento de tutela coletiva de direitos. Esse, inclusive, é o entendimento do ilustre processualista J. J. Calmon de Passos, a saber:

“Não se cuida, cumpre logo dizer e fundamentar, de uma nova garantia constitucional. Estamos diante do velho mandado de segurança, ampliado em termos de legitimação para sua propositura...” (in Mandado de segurança coletivo, Mandado de injunção, “Habeas data”, p. 07).

Lourival Gonçalves de Oliveira, sobre o tema, é bastante preciso:

“Distinguem-se o mandado de segurança singular e coletivo pela legitimação que se estabelece neste em razão daquele, objetivando não mais a defesa de um interesse individual, mas coletivo. Trata-se, pois, na realidade, de elemento circunstancial que não confere autonomia, mas, tão-somente, caracteriza espécie, já que mantido um único elemento preponderante e a se dizer comum, típico do remédio em qualquer de suas espécies, a existência de direito líquido e certo atingido ou ameaçado por ato ilegal ou arbitrário de autoridade ou do agente no exercício do Poder Público” (in “Interesse processual e mandado de segurança coletivo”, Revista Ajufe, 24:40).



Pois bem, verificado que a espécie - mandado de segurança coletivo - deve atender aos pressupostos estabelecidos no artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, diferenciando-se do gênero - mandado de segurança - apenas no que pertine à legitimação ativa, resta tecer comentários acerca da forma pela qual ocorre essa legitimidade diferenciada.

A legitimação ativa para agir, em sua acepção tradicional, de cunho individualístico, tem sido entendida como a coincidência ou a pertinência entre a titularidade de um direito ou de uma situação de vantagem e a pessoa que, na ação, ocupa o pólo ativo. Essa pessoa torna-se legitimada porque é detentora do poder de fazer valer em juízo aquele direito ou aquela situação. Fala-se, aí, em legitimação ordinária: “o lesado defende seu próprio interesse” (in “A defesa dos interesses difusos em juízo”, Hugo Nigro Mazzilli, 9ª edição, São Paulo, p. 9).

A legitimação extraordinária, por sua vez, é a possibilidade de alguém, em nome próprio, mediante autorização legal, defender interesse alheio. Quando isso ocorre, configura-se verdadeira substituição processual, inconfundível com a representação, em que, alguém defende interesse alheio desde que autorizada.

No mandado de segurança coletivo, a autorização para litigar em nome próprio por interesse de terceiro foi dada pela Constituição Federal de forma ampla, restando afastada, para esta espécie mandamental, qualquer norma infraconstitucional que intente limitá-la. Por tal razão, a impetração de mandado de segurança coletivo independe de deliberação de assembleia da entidade de classe ou de associação.

Também assim explica José Rogério Cruz e Tucci:

*“não se afigura necessário, como alguns imaginam, autorização formal e expressa dos membros do grupo para que a entidade legitimada atue no interesse daqueles. Trata-se, in casu, de “legitimação substitutiva extravagante”, não reclamando, como nas demais hipóteses de legitimação extraordinária, previstas em nosso ordenamento jurídico, qualquer manifestação de vontade dos titulares do direito material”* (in “Class action e o mandado de segurança coletivo”, Ed. Saraiva, 1990, São Paulo, p. 42).

Partindo do pressuposto de que a legitimidade para agir está definida no art. 5º, LXX, da Constituição Federal, ensina Ada Pellegrini Grinover que o intérprete e o futuro legislador *“não podem estabelecer outros obstáculos à legitimação, que não os decorrentes da Constituição. Por isso é que não temos dúvida em afirmar que, para o ajuizamento do mandado de segurança coletivo, nem os partidos políticos, nem as organizações sindicais, nem as entidades de classe e nem as associações legalmente constituídas necessitam daquela autorização expressa a que alude o inciso XXI do art. 5º da Constituição para*



*outras ações que não a segurança coletiva*” (in “Revista da Procuradoria-Geral do Estado de São Paulo, São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria-Geral do Estado de São Paulo, v. 32, dez./1989, p.14).

A jurisprudência pretoriana vem reiteradamente afirmando esse mesmo entendimento, destacando-se **recente acórdão do Excelso Supremo Tribunal Federal, em julgamento sob o regime de repercussão geral**, no RE nº 883.642/AL (Tema 823), em que foi reconhecida a **legitimidade da Federação sindical autora (Federação Nacional dos Policiais Rodoviários Federais – FENAPRF) para representar toda a categoria econômica respectiva, inclusive em execução de sentença coletiva, independentemente de autorização dos substituídos:**

#### EMENTA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ART. 8º, III, DA LEI MAIOR. SINDICATO. LEGITIMIDADE. SUBSTITUTO PROCESSUAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. I – Repercussão geral reconhecida e reafirmada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da ampla legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive nas liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos.

#### TESE DE REPERCUSSÃO GERAL

“Os sindicatos possuem ampla legitimidade extraordinária para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive nas liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos.” (RE nº 883.642/AL RG, Relator Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 18/06/2015, DJe 26-06-2015)

Mais recentemente, o STF afirmou, em regime de repercussão geral, no julgamento do RE nº 612.043/PR (Tema 499), que somente no caso das ações ordinárias coletivas, ajuizadas com fundamento no inc. XXI, do art. 5º, da Lei Maior, é que se aplica a exigência de autorização específica e lista dos representados, em vista da atuação coletiva, por representação processual, da entidade autora, e não em mandado de segurança coletivo, em que, diferentemente, se verifica o fenômeno da substituição processual:

#### EMENTA

EXECUÇÃO – AÇÃO COLETIVA – **RITO ORDINÁRIO** – ASSOCIAÇÃO – BENEFICIÁRIOS. Beneficiários do título executivo, no caso de ação proposta por associação, são aqueles que, residentes na área compreendida na jurisdição do órgão julgador, detinham, antes do ajuizamento, a condição de filiados e constaram da lista apresentada com a peça inicial.



### TESE DE REPERCUSSÃO GERAL

“A eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva, **de rito ordinário**, ajuizada por associação civil na defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados, residentes

no âmbito da jurisdição do órgão julgador, que o fossem em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, constantes da relação jurídica juntada à inicial do processo de conhecimento”. (RE nº 612.043/PR RG, Relator Min. Marco Aurélio, julgado em 10/05/2017, DJe 06/10/2017, destacamos)

Esse entendimento já vinha sendo adotado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, a saber:

“CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. OBJETO A SER PROTEGIDO PELA SEGURANÇA COLETIVA. CF, ART. 5º, LXX, “B”.

I - A legitimação das organizações sindicais, entidades de classe ou associações, para segurança coletiva, é extraordinária, ocorrendo, em tal caso, substituição processual. CF, art. 5º, LXX.

II - Não se exige, tratando-se de segurança coletiva, a autorização expressa aludida no inciso XXI do art. 5º da Constituição, que contempla hipótese de representação.

III - O objeto do mandado de segurança coletivo será um direito dos associados, independentemente de guardar vínculo com os fins próprios da entidade impetrante do writ, exigindo-se, entretanto, que o direito esteja compreendido na titularidade dos associados e que exista ele em razão das atividades exercidas pelos associados, mas não se exigindo que o direito seja peculiar, próprio da classe.

IV - R.E. conhecido e provido” (RE nº 181.438-1/SP, Rel. Min. Carlos Velloso)

Colacionam os Impetrantes, ainda, o seguinte precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido:

“As regras contidas no art. 5º, incisos XXI e LXX, da Constituição Federal, por terem compreensão diversa, devem ser interpretadas isoladamente, porquanto diferem, em essência, a legitimação da sociedade (ou associações) para impetrar mandado de segurança coletivo daquela pertinente à representação em juízo, ativa ou passivamente.

A legitimação para manejar ação de segurança atribuída aos entes consignados no art. 5º, inciso LXX, da Carta Política, independe da autorização de quaisquer interessados, aos quais não se defere a intromissão no processo para postular em sentido contrário à atuação do substituto, porque eles agem em nome próprio, em defesa de direito de terceiros, por expressa autorização constitucional...”. (Recorrente: Associação dos Moradores de Lauro Müller e Adjacências - Alma, STJ, DOU n. 187, de 29/09/97, seção I, p. 48.115).



“A Constituição Federal (art. 5º, LXX), ao atribuir, às associações, o poder de impetrar mandado de segurança coletivo em defesa dos interesses de seus membros, criou caso de legitimação extraordinária que se enquadra no instituto da substituição processual, porquanto, age (a associação) em nome próprio por direito de terceiros, estando legitimada a postular em juízo o direito de que não é titular, por determinação da Carta Política.

A entidade associativa que impetra mandado de segurança coletivo não se coloca, no processo, como mandatária dos respectivos associados, razão por que torna-se desnecessária a prévia autorização de seus membros...” (MS nº 4.126-DF).

A Impetrante **FEDERAÇÃO DAS INDÚSTRIAS DO ESTADO DE SÃO PAULO – FIESP**, na qualidade de entidade sindical de grau superior, foi constituída para fins de coordenação e proteção das categorias econômicas pertencentes ao ramo da indústria na base territorial do Estado de São Paulo, tendo como objetivos e atribuições estatutárias, dentre outros (artigos 1º e 2º, I e X, do seu Estatuto Social):

- (i) representar as categorias nela compreendidas, defendendo seus direitos e legítimos interesses;
- (ii) propor medidas judiciais de natureza coletiva na defesa dos interesses de seus filiados.

De seu turno, o Impetrante **CENTRO DAS INDÚSTRIAS DO ESTADO DE SÃO PAULO – CIESP**, na qualidade de entidade civil de direito privado sem fins lucrativos, tem por finalidade e objetivos principais, dentre outros (artigo 1º, II e XIII, do seu Estatuto Social):

- (i) defender de forma permanente e intransigente os interesses da Indústria e de seus associados;
- (ii) propor medidas judiciais de natureza coletiva, na defesa dos interesses de seus associados.

**A Impetrante FIESP age como substituta processual**, também em consonância com o disposto no artigo 8º, inciso III, da Constituição Federal, e ao art. 3º, da Lei nº 8.073/90, *verbis*:

Constituição Federal

“Art. 8º. É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

...

III – ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;”



Lei nº 8.073/90

“Art. 3º As **entidades sindicais** poderão atuar como substitutos processuais **dos integrantes da categoria.**” (destacamos)

Tal Lei foi promulgada depois da Constituição Federal de 1988 e está em consonância com o seu art. 8º, inc. III.

A propósito do regime constitucional da representação sindical (art. 8º, CF), cabe ressaltar que **apenas para negociação coletiva**, a Constituição Federal exige a participação *obrigatória* do sindicato (art. 8º, inc. VI, CF<sup>1</sup>), notando-se que, mesmo para esses fins, a Federação representa as categorias inorganizadas em sindicatos, conforme estabelece o art. 611, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)<sup>2</sup>.

Em relação às demais atribuições sindicais, como a processual, a representatividade das categorias econômicas ou profissionais é imputada pela Lei Maior a todo o sistema confederativo sindical, englobando os sindicatos, as federações e a confederação, como denota o dispositivo referente ao princípio da unicidade sindical (art. 8º, II, CF<sup>3</sup>) e o art. 8ª, IV, da CF<sup>4</sup>, que trata do custeio das atividades sindicais, através de contribuições voluntárias ou obrigatórias, destinadas ao “*sistema confederativo da representação sindical*”, ou seja, a todas as organizações sindicais, consideradas como um sistema confederativo uno.

Assim, a menção a “*sindicato*”, no dispositivo referente à representatividade processual (art. 8º, III, CF), é genérica, significando entidade ou organização do sistema confederativo de representação sindical, já que a obrigatoriedade da participação do sindicato somente é exigida para negociação coletiva e não cabe ao intérprete criar exceções não previstas em lei, no caso, a Lei Maior. Carece, pois, de amparo legal e constitucional a restrição da legitimidade ativa da FIESP para representar em juízo as empresas do setor industrial.

No Mandado de Segurança Coletivo, o direito alegado deve ter vínculo com o objetivo da entidade impetrante, ou com a atividade de seus associados, exigindo-se a chamada pertinência temática, consistente na relação entre o direito subjetivo comum da categoria e os objetivos institucionais, devendo ser demonstrado este liame já na petição inicial. Recorrendo mais uma vez ao saudoso Hely Lopes Meirelles, tem-se que:

<sup>1</sup> Art. 8º, VI, CF: “*é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho;*” (destacamos)

<sup>2</sup> Art. 611, § 2º, CLT: “*As Federações e, na falta desta, as Confederações representativas de categorias econômicas ou profissionais poderão celebrar convenções coletivas de trabalho para reger as relações das categorias a elas vinculadas, inorganizadas em Sindicatos, no âmbito de suas representações.*”

<sup>3</sup> Art. 8º, II, CF: “*é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município;*” (destacamos)

<sup>4</sup> Art. 8º, IV, CF: “*a assembleia geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei;*” (destacamos)



“Os tribunais têm entendido que o direito alegado deve ter vínculo com o objeto da entidade impetrante, ou com a atividade de seus associados, mas não se exige que este direito seja peculiar e próprio daquela classe. No STF, o já citado RE n. 181.438-1-SP (RT 734/230). Mesmo em matéria fiscal é admissível a impetração coletiva se o direito líquido e certo for relativo ao não pagamento de um imposto intimamente ligado à atividade dos associados do impetrante, como já decidiram o STF (RE n. 157.234-5-DF, Rel. Min. Marco Aurélio, RT 724/228) e o TRF da 3ª Região (ApCMS n. 14.298, RTRF-3ª Região 15/244). Segundo decisão do STJ, o mandado de segurança coletivo não é via adequada para Sindicato pleitear a tutela de interesse que não seja da categoria, de grupo ou de pessoas a ele filiadas (REsp n. 170.224-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 17.5.99, p. 131<sup>5</sup>)

No presente caso, os Impetrantes vêm a juízo defender os interesses das categorias econômicas da indústria na base territorial do Estado de São Paulo e de seus associados para que sejam prorrogados os prazos de vencimento dos tributos estaduais, especialmente o ICMS, diante dos graves impactos em todo o setor econômico do estado de calamidade pública e da quarentena decorrentes da pandemia do coronavírus (COVID-19), sendo desnecessária expressa autorização para impetração do presente *mandamus*, haja vista a substituição processual autorizada pela Constituição, restando, portanto, demonstrada a legitimidade ativa dos Impetrantes.

## 1.2. Da Legitimidade passiva da Autoridade Impetrada

A legitimidade passiva do Coordenador de Administração Tributária da Secretaria da Fazenda está bem evidenciada pelas atribuições que lhe são conferidas pelo Decreto nº 64.152/2019, que “*Organiza a Secretaria da Fazenda e Planejamento e dá providências correlatas*”:

### “CAPÍTULO I

#### Da Estrutura Básica

**Artigo 3º** - A Secretaria da Fazenda e Planejamento tem a seguinte estrutura básica:

(...)

IV - Coordenadoria da Administração Tributária – CAT;

(...)

### CAPÍTULO II

#### Da Coordenadoria da Administração Tributária - CAT

##### SEÇÃO I

#### Das Atribuições Gerais

**Artigo 45** - A Coordenadoria da Administração Tributária - CAT tem as seguintes atribuições:

<sup>5</sup> MEIRELLES, Hely Lopes, op.cit., p. 33.



- I - contribuir para o aprimoramento da política tributária e de seus instrumentos legais;
- II - propor, elaborar e examinar projetos de leis, minutas de decretos e demais atos normativos pertinentes a assuntos tributários;
- III - estabelecer e aplicar a interpretação da legislação tributária;**
- IV - fazer o planejamento tributário;**
- V - facilitar o cumprimento das obrigações tributárias por parte dos contribuintes;**
- VI - arrecadar tributos e demais receitas do Estado;**
- VII - reduzir a inadimplência;
- VIII - coibir a evasão fiscal;
- IX - decidir o contencioso administrativo-fiscal;**
- X - atender e orientar o contribuinte;
- XI - proteger o trabalho fiscal, corrigir e coibir a conduta em desacordo;
- XII - coordenar:
  - a) a produção, o compartilhamento, a manutenção, a disponibilização e a divulgação de informações ao público interno e externo;
  - b) o programa de capacitação de seus servidores;
  - c) as ações de inovação;
  - d) a gestão de processos e a de projetos;
- XIII - planejar e coordenar a gestão do conhecimento;
- XIV - cooperar no programa de educação fiscal;
- XV - planejar e implementar ações voltadas a fortalecer o relacionamento com a sociedade;
- XVI- planejar, desenvolver e implementar iniciativas que estimulem a prática da gestão estratégica;
- XVII - realizar, no âmbito da Coordenadoria da Administração Tributária - CAT, a gestão do Plano Plurianual, da Lei Orçamentária Anual e da execução orçamentária;
- XVIII - promover a integração entre as unidades internas e órgãos externos;
- XIX - instituir, manter e aprimorar sistemas de informação que permitam produzir informações gerenciais;
- XX - participar e promover intercâmbio com administrações tributárias, instituições públicas e privadas, no âmbito nacional e internacional.”  
(destacamos)

Logo, como se pretende a prorrogação dos prazos de vencimento dos tributos estaduais sem que sejam aplicadas pela autoridade fiscal as consequências da mora nos termos do pedido ao final deduzido, em todo o Estado de São Paulo, não resta dúvida de que a autoridade apontada é parte legítima para figurar no pólo passivo do presente *mandamus*.

Conforme se observa dos Estatutos anexos, os Impetrantes possuem associados em todo território paulista, sendo certo que, considerando suas localidades, se sujeitam à jurisdição de diversas Delegacias Regionais Tributárias, que, por sua vez, se vinculam e se submetem



à Coordenadoria de Administração Tributária da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo.

Mesmo que assim não se entenda, deve ser determinado ao Impetrado, caso alegue ilegitimidade, indicar o sujeito passivo da relação jurídica controvertida, com fundamento nos arts. 5º, 6º e 339, do CPC, que determinam às partes o dever de participar do processo de acordo com a boa-fé, com intuito de cooperação para que se tenha, em prazo razoável, a solução do litígio.

## 2- FATOS

Esclarecem os Impetrantes que as indústrias por eles substituídas são contribuintes do ICMS, do IPVA, de taxas e demais tributos estaduais, conforme o fato gerador de cada um deles.

É fato público e notório o grave impacto na economia, tanto nacional, como mundial, da pandemia do coronavírus, que assolou o mundo, e o Brasil em particular, de maneira surpreendente e devastadora. As notificações de novos casos, no país, têm aumentado em progressão geométrica. Como consequência no plano econômico, as autoridades monetárias e reconhecidas instituições internacionais estimam uma fortíssima retração das atividades econômicas a ponto de fazer decrescer o Produto Interno Bruto (PIB) mundial no ano de 2020. Segundo o Banco Central do Brasil,<sup>6</sup> a redução do PIB passou de 2,2% para zero. Só nos Estados Unidos, espera-se que o PIB do 2º trimestre caia 14% segundo o banco de investimento norte-americano J.P. Morgan informou na quarta-feira (18)<sup>7</sup>. Em todo o mundo, a expectativa é de grave redução.

Artigo publicado no Estadão em 26/03/2020, do economista Nouriel Roubini<sup>8</sup>, intitulado “*Uma depressão ainda maior?*” dá conta de que essa crise já é muito mais grave do que a de 2008 e até do que a Grande Depressão de 1929, porque os seus efeitos, de intensidade semelhante, estão se verificando num espaço de tempo muito mais curto. Segundo o economista, enquanto nos dois episódios anteriores, as consequências econômicas negativas se deram em cerca de 3 anos, na atual crise o mesmo impacto na economia está se verificando em apenas 3 semanas!

Para o enfrentamento da pandemia, reconhecida pela Organização Mundial de Saúde (OMS), a União e os Estados, além de inúmeros Municípios, decretaram estado de

<sup>6</sup> <https://veja.abril.com.br/economia/com-coronavirus-banco-central-preve-crescimento-zero-do-pib-em-2020/>

<sup>7</sup> <https://www.sunoresearch.com.br/noticias/j-p-morgan-queda-pib-coronavirus/>

<sup>8</sup> <https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,uma-depressao-ainda-maior,70003249085>



calamidade pública e têm adotado medidas restritivas intensas, severas, abruptas e inesperadas.

O Estado de São Paulo, em particular, instituiu medida de quarentena de 24/03/2020 a 07/04/2020, por meio do Decreto estadual nº 64.881, de 23/03/2020, deprimindo ainda mais as atividades produtivas, dada a drástica redução do consumo em virtude da restrição de circulação da população em geral.

Além disso, em vista da situação de emergência, **o Estado de São Paulo requereu, perante o Supremo Tribunal Federal (STF), medida de urgência para deixar de pagar as parcelas da dívida estadual com a União Federal**, que se venceriam em março e nos meses seguintes.<sup>9</sup> O Ministro Alexandre de Moraes foi sensível ao pleito e **concedeu liminar para desobrigar o Estado paulista de tais obrigações**<sup>10</sup>, de modo a concentrar seus recursos financeiros no combate à pandemia, nos seguintes termos:

“A gravidade da emergência causada pela pandemia do COVID-19 (Coronavírus) exige das autoridades brasileiras, em todos os níveis de governo, a efetivação concreta da proteção à saúde pública, com a adoção de todas as medidas possíveis para o apoio e manutenção das atividades do Sistema Único de Saúde.

O desafio que a situação atual coloca à sociedade brasileira e às autoridades públicas é da mais elevada gravidade, e não pode ser minimizado. A pandemia de COVID-19 (Coronavírus) é uma ameaça real e iminente, que irá extenuar a capacidade operacional do sistema público de saúde, com consequências desastrosas para a população, caso não sejam adotadas medidas de efeito imediato.

A alegação do Estado de São Paulo de que está impossibilitado de cumprir a obrigação com a União em virtude do “atual momento extraordinário e imprevisível relacionado à pandemia do COVID-19 e todas as circunstâncias nele envolvidas” é, absolutamente, plausível; estando, portanto, presente na hipótese, a necessidade de fiel observância ao princípio da razoabilidade, uma vez que, observadas as necessárias proporcionalidade, justiça e adequação da medida pleiteada e a atual situação de pandemia do COVID-19, que demonstra a imperatividade de destinação de recursos públicos para atenuar os graves riscos a saúde em geral, acarretando a necessidade de sua concessão (...)

(...)

<sup>9</sup> Ação Cível Originária (ACO) nº 3.363

<sup>10</sup> Medida semelhante também foi concedida pelo STF aos Estados do Paraná, Maranhão e Bahia (ACO nº 3.365), conforme notícia do site ConJur: <https://www.conjur.com.br/2020-mar-28/juizes-sp-concedem-decisoes-postergando-tributos-federais>



Diante do exposto, presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, DEFIRO A MEDIDA LIMINAR requerida, para determinar a suspensão por 180 (cento e oitenta dias) do pagamento das parcelas relativas ao Contrato de Consolidação, Assunção e Refinanciamento da dívida pública firmado entre o Estado autor e a União (...)

Em virtude da medida concedida, não poderá a União proceder as medidas decorrentes do descumprimento do referido contrato enquanto vigorar a presente liminar. (...)"

De forma análoga, a indústria, como um todo, está experimentando uma forte retração das encomendas com drástica redução da receita das vendas e serviços e consequente comprometimento de caixa para o adimplemento das obrigações para com empregados, fornecedores, bancos e o próprio Fisco, por causa da mesma situação de emergência que ensejou a exoneração do Estado de São Paulo do pagamento de suas obrigações para com a União.

Diante do confinamento social, a prioridade da população é assegurar alimentos e remédios. Ainda que certos setores não estejam sob quarentena absoluta, por serem considerados de natureza essencial, o fato é que a redução da demanda é sensível e, por conta dessas necessárias medidas de restrição de direitos, impostas pelas três esferas de Governo, de forma abrupta e imprevisível, o setor produtivo, como um todo, está sendo severamente impactado na sua capacidade de se manter em dia com as diversas obrigações decorrentes de suas atividades.

O Estado de São Paulo está buscando postergar suas obrigações, por necessidade de calamidade pública de grandes proporções, tanto espaciais, como temporais, e do mesmo modo, as empresas em geral não têm mais condições de continuar a recolher regularmente os seus tributos sem prejuízo de sua própria existência, como se ainda estivéssemos no período de normalidade anterior à pandemia, pois que os empreendimentos precisam se manter minimamente, assim como os empregos, exigindo-se, por isso, esforços de todos nesse período de exceção. Daí a necessidade impostergável de se prorrogarem os prazos de vencimento dos tributos estaduais, especialmente o ICMS.

**Diferentemente do Estado de São Paulo, as empresas não têm como se financiar para pagar suas contas. Os bancos privados estão temerosos de conceder crédito e, ainda que se recorra a bancos públicos, por melhor que seja o financiamento, este necessariamente será mais oneroso às empresas do que a postergação do recolhimento dos tributos.**

**Os Estados, ao contrário, podem se financiar com a União que, pela emissão de títulos públicos, pode prover-lhes de recursos que reponham o momentâneo retardamento da arrecadação tributária estadual causado pela postergação dos vencimentos.**



**Aliás, esse é exatamente o papel do Estado nesse momento, enquanto ente incumbido da satisfação do interesse público primário: lançar mão da possibilidade de auto endividamento para socorrer a sociedade tanto na proteção da saúde da população, como na preservação das empresas e empregos, diante das necessidades impostas pela situação emergencial que vivemos.**

**As unidades federativas, como o Estado de São Paulo, ainda que não possam emitir títulos de dívida pública, podem tomar empréstimos, com aval da União, ou, como aventado, podem se financiar via endividamento federal (emissão de títulos públicos federais), mediante repasse emergencial de verbas federais.**

As empresas não têm a possibilidade de se endividar senão pelo sistema financeiro, entrando justamente aí, numa situação como a vivenciada atualmente, o financiamento público, seja mediante a entrega direta de recursos financeiros à população, como o anunciado auxílio de R\$ 600,00 a profissionais autônomos, seja mediante a inadiável prorrogação dos vencimentos dos tributos, como aqui se requer.

### **3. DIREITO LÍQUIDO E CERTO**

#### **3.1 Princípios da preservação da empresa e da proteção do emprego e fato do príncipe**

A Constituição Federal, em seus artigos 1º e 3º, estabelece que a dignidade da pessoa humana, assim como os valores do trabalho e da livre iniciativa, são fundamentos da República Federativa do Brasil, bem como que são seus objetivos construir uma sociedade livre, justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e reduzir as desigualdades sociais e regionais, e, ainda, promover o bem de todos.

O art. 170, da Lei Maior, reforça tais ditames constitucionais, ao elevar a fundamento da ordem econômica a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa, arrolando como seus princípios a livre concorrência, a redução das desigualdades sociais e regionais, e a busca do pleno emprego, além da propriedade privada e de sua função social, dentre outros.

A valorização do trabalho humano também se evidencia pelo rol de direitos assegurados ao trabalhador brasileiro no art. 7º, da Magna Carta.

Desses princípios, desdobrados em tantos outros ao longo do texto constitucional, se descortinam, para os fins que aqui interessam, os princípios da preservação da empresa e da proteção do emprego, pois que estes é que asseguram, em última instância, a



manutenção e a prosperidade, individual e coletiva, dos cidadãos e da sociedade como um todo, levando à implementação efetiva dos objetivos da República.

Pois bem, a marcha regular da economia foi afetada pelas medidas inadiáveis, inesperadas e intensas tomadas por todas as esferas de Governo, a começar pelo decreto de calamidade pública federal, e, particularmente no Estado de São Paulo, pelos decretos de calamidade pública e de medida de quarentena, todos eles levando à abrupta redução da atividade econômica, com o que se caracteriza, por analogia, o fato do príncipe.

A respeito da aplicação da teoria do fato do príncipe, matéria do site “Consultor Jurídico” de 27/03/2020<sup>11</sup> relata que advogados tributaristas veem ineditismo e coerência na sua aplicação por analogia em matéria tributária. Essa reportagem tem por pano de fundo, uma decisão da Justiça Federal do Distrito Federal que concedeu a prorrogação dos prazos de vencimento dos tributos federais a uma empresa pela aplicação analógica da teoria do fato do príncipe, da qual destacam-se os seguintes trechos<sup>12</sup>:

“Em apertada síntese, trata-se de ação proposta por SERVICES ASSESSORIA E COBRANÇAS – EIRELI (matriz e filiais) contra a UNIÃO (Fazenda Nacional) com o escopo de obter comando judicial que lhe autorize a retardar, por três meses, o pagamento dos tributos federais incidentes sobre sua atividade (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS), como forma de garantir a **manutenção da sua própria existência e dos postos de trabalho dos seus mais de CINCO MIL colaboradores**, durante o pico local da pandemia mundial provocada pelo COVID-19.

(...)

Acontece que, **diante do excepcional momento por que passa a vida e a economia do povo brasileiro**, a demanda aqui proposta refoge de uma pretensão meramente de Direito Tributário.

(...)

... como causa de pedir, a ação proposta oferece três fatos muito peculiares e irrefutáveis, a saber: 1º) a abrupta e inesperada eclosão do estado de calamidade sanitária que vive o Brasil e o mundo por conta do COVID19; 2º) a origem das limitações financeiras que assolam a parte autora ser as medidas restritivas impostas coletivamente pela própria Administração (que não eram passíveis de previsão até poucos dias, dentro de um juízo de normalidade empresarial); 3º) os notórios efeitos práticos que a quarentena horizontal já tem gerado sobre a atividade econômica do País, das empresas e das pessoas.

Em outras palavras, a emblemática questão humana e social que serve de pano de fundo à pretensão aqui deduzida autoriza, **em caráter de extrema exceção**

<sup>11</sup> <https://www.conjur.com.br/2020-mar-27/uso-tributario-fato-principe-inedito-analisam-advogados>

<sup>12</sup> Processo nº 1016660-71.2020.4.01.3400, 21ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal



(como tem sido a marca do nebuloso quadro de incertezas que estamos vivendo), que este juízo dê maior prestígio à aplicação de regras gerais do Direito Público ao caso em tela, ainda que a decisão a ser tomada irradie seus efeitos indiretos à seara tributária.

(...)

Infelizmente, a pintura fática diária tem se revelado assustadora, desnudando quadros de horror e de incapacidade humana jamais vistos e/ou cogitados seriamente no chamado “período moderno” em que vivemos.

Depois, porque, de fato, também não se pode negar que a origem da limitação financeira narrada pela parte autora está calcada em atos e ações deflagrados pela própria Administração Pública (quarentena horizontal).

Permitindo, assim, reconhecer, por analogia, a incidência da **Teoria do FATO DO PRÍNCIPE** no caso em tela.

Claramente, ainda que no afã de buscar um bem maior, de interesse coletivo, as amplas ações voltadas à proteção sanitária da população brasileira estão produzindo interferência imprevista no dia a dia da vida econômica da autora.

Abrindo, com isso, a excepcional possibilidade de ser aplicada ao caso em tela a **Teoria do FATO DO PRÍNCIPE** e, assim, pela via reflexa, **alterar parcial** (apenas quanto ao momento do pagamento das exações) e **momentaneamente** (enquanto persistir os efeitos da quarentena horizontal imposta ou até que surja a esperada regulamentação legislativa sobre o tema) a relação jurídica de natureza tributária mantida entre as partes e descrita na exordial, como forma de preservar a própria existência da parte autora e os vitais postos de trabalho por ela gerados.

(...)

Registre-se, igualmente, que é possível reconhecer a marca da imprevisibilidade à quadra fática aqui examinada.

Afinal, até poucos dias, ninguém (no quilate de “homem médio”) poderia cogitar que a força econômica do Brasil (e também do mundo) poderia ser paralisada no nível que está hoje.

(...)

Vai daí, não constitui nenhuma heresia jurídica reconhecer que a situação enfrentada era imprevisível e inevitável para a parte autora.

Sempre lembrando que ela não deu causa ao indesejado evento e muito menos teria condições de obstar os efeitos da quarentena horizontal imposta por motivos sanitários em âmbito nacional.

Por outro lado, também não se pode ignorar que a catástrofe humana gerada pelo COVID-19 não ficará restrita apenas aos aspectos sanitários (que ainda dominam as ações e as divergências entre nossos governantes).



Não precisa ser um especialista para antever que, no Brasil, talvez o grande impacto do coronavírus dar-se-á no campo socioeconômico.

Com a quarentena horizontal imposta, a economia não gira. Não girando a economia, não há receita. Sem receita, há fechamento em massa de empresas e dos postos de trabalho. Sem salário, milhões terão dificuldades para manter as condições mínimas dos respectivos núcleos familiares.

E esse caótico quadro socioeconômico servirá de terreno fértil para todo o tipo de mazelas sociais (aumento na taxa de criminalidade, suicídios etc.).

(...)

Registre-se que, no início desta semana, **medidas idênticas já foram deferidas pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, nos autos das Ações Cíveis Originárias n°s 3.363 e 3.365**, movidas, respectivamente, pelos Estados de São Paulo e da Bahia.

Especificamente na ACO n° 3.363, **a decisão liminar suspendeu, por 180 dias, o pagamento de parcelas mensais de R\$ 1,2 bilhões devidas pelo Estado de São Paulo para a União**, como forma de garantir que aquela unidade federativa direcione seus esforços no combate aos efeitos sociais do COVID-19.

E o mesmo raciocínio lógico foi adotado na ACO n° 3.365 envolvendo o Estado da Bahia.

Em outras palavras, a interpretação da nossa Corte Suprema sinaliza no sentido de que, neste momento de incertezas e de forte abalo socioeconômico, as atenções de todos devem estar voltadas à preservação das condições mínimas de bem estar do ser humano.

E nisso também se encaixa a preservação de postos de trabalho e também da própria existência das nossas empresas.

Afinal, são esses os dois principais pilares de sustentação da base econômica da sociedade, e também do Estado.

(...)

...ao menos neste momento de forte insegurança para todos, é intransponível que se dê maior destaque a essas normas constitucionais (que asseguram a proteção das relações de emprego e da função social das empresas, como forma de garantir minimamente a preservação da fonte primária de promoção da dignidade das pessoas).

**No mínimo, até que sejam restabelecidos padrões mínimos de normalidade e/ou até que surjam regras específicas para a preservação da força produtiva nacional frente à pandemia do coronavírus.**

Note-se que não se está reconhecendo o direito de a parte autora se furtar ao pagamento das suas obrigações tributárias (que continuarão incólumes, segundo a legislação de regência).



O que se está reconhecendo é a possibilidade (**precária e temporária**) dela priorizar o uso da sua (atualmente) reduzida capacidade financeira (decorrente de ato da própria Administração - **FATO DO PRÍNCIPE**) na manutenção dos postos de trabalho de seus colaboradores (pagamento de salários etc.) e do custeio mínimo da sua atividade existencial em detrimento do imediato recolhimento das exações tributárias descritas na exordial, sem que isso lhe acarrete as punições reservadas aos contribuintes que, em situação de normalidade, deixam de cumprir a legislação de regência.

(...)

À vista de todo o exposto, dentro de um juízo ainda perfunctório, **CONCEDO A TUTELA LIMINAR** requerida pela autora e suas filiais para:

- a) autorizar, **excepcionalmente, pelo prazo de três meses**, contados de cada vencimento, o diferimento do recolhimento dos tributos federais indicados na exordial (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS), como forma daquela empregadora **GARANTIR A MANUTENÇÃO** integral dos mais de CINCO MIL postos de trabalho narrados na inicial (...);
- b) garantir à autora e suas filiais que, uma vez cumprida a manutenção dos postos de trabalho acima quantificados, no momento do recolhimento das exações tributárias vencíveis durante o lapso temporal também indicado na alínea anterior, não incidirão sobre os valores devidos qualquer encargo e/ou penalidade moratória (apenas atualização pelas regras do setor);
- c) garantir à autora e suas filiais a obtenção de Certidão Positiva com Efeito de Negativa, caso cumpridas as condições supra e desde que não haja outro impedimento legal. (...)"

Segundo a decisão, considerando que a causa da inesperada crise econômica atual são as medidas restritivas adotadas pelas autoridades públicas, notadamente a quarentena horizontal, para enfrentamento da pandemia do coronavírus, e que essas medidas constituem ato da administração pública, deve-se postergar excepcional e momentaneamente o recolhimento dos tributos, já que uma das consequências diretas do combate à pandemia é a vertiginosa redução da receita das empresas.

Para os tributaristas ouvidos pela citada reportagem do site ConJur “*é acertada a consideração do juiz de que atos da administração pública criaram situação de imprevisibilidade por conta da pandemia do coronavírus*”. Segue a opinião dos advogados ouvidos, conforme os principais trechos da referida matéria jornalística:

“Para o advogado **Daniel Szelbracikowski**, sócio da Advocacia Dias de Souza, embora inédita em matéria tributária, a aplicação “foi uma justificativa jurídica razoável para a suspensão temporária da exigibilidade do crédito, com base no que permite o artigo 151, V, do Código Tributário Nacional”.



A medida, diz, preserva os valores e princípios constitucionais como os da liberdade de iniciativa, valorização social do trabalho, redução das desigualdades e erradicação da pobreza.

**Fernando Facury Scaff**, advogado e colunista da **ConJur**, também destaca o uso adequado da teoria do fato do príncipe. "Se empresas não faturam, como vão pagar tributos? Alguém poderia fazer uma pergunta assim: mas por que pagarão se elas não estão faturando? Tributo não é parcela do que fatura? Mais ou menos. Tem tributos que são cobrados mesmo sem faturamento, sem lucro. Acho que é adequado o uso da teoria", explica.

"Nunca tinha visto Poder Judiciário aplicar essa teoria em casos tributários. O que já vi acontecer é a própria administração pública, por exemplo federal, diante de calamidade local regional, permitir a postergação dos tributos", afirma o advogado **Breno Vasconcelos**, do Mannrich e Vasconcelos Advogados.

Foi o que aconteceu na portaria 12/2012, conforme mostrou a ConJur. De certa forma, diz Vasconcelos, "o Estado reconheceu que havia imprevisibilidade na situação fática que permitia postergar a obrigação do contribuinte. É parecido, mas é o Judiciário que está dizendo, diferentemente do que aconteceu em 2012".

(...)

Preocupado com a economia dos negócios, o advogado **Vinicius Jucá**, sócio do TozziniFreire, afirma que a decisão vai abrir precedente para outras empresas. "O que as empresas pedem é só um tempo para pagar, de três meses! Ninguém está pedindo perdão de dívida", diz o advogado, entendendo que o ato não prejudicará a meta fiscal da União nem afetará o Poder Público.

A advogada **Ariane Guimarães**, sócia do Mattos Filho, destaca a escolha difícil explicitada pela empresa: pagar salários ou tributos. "O juiz está diante de um hard case e a decisão de postergar o pagamento foi a mais acertada, a meu ver, quando se analisam as possibilidades jurídicas e as consequências envolvidas", opina."

Apesar de a teoria do fato do príncipe se aplicar nas alterações unilaterais do Estado de contratos administrativos ou atos estatais que prejudiquem os contratados, como se pode ver, importantes tributaristas viram com apreço e coerência a sua adoção para tutelar uma situação emergencial sem precedentes, no campo das relações tributárias, autorizando o



Estado-juiz a interceder para salvaguardar os valores da preservação da empresa e do trabalho.

O setor produtivo não concorreu para tal retração da economia, nem para a magnitude que está tomando, mas sim a gravidade da pandemia e de seu alastramento, que levou as autoridades públicas a adotar medidas por demais impactantes de proteção à saúde da população, tipificando, por analogia, o fato do príncipe a afetar todas as relações sociais e, para os fins desta demanda, as obrigações das empresas para com empregados, fornecedores, clientes, bancos e o Fisco.

Como consequência econômica imediata, as empresas estão perdendo a capacidade financeira de arcar com suas obrigações, umas mais, outras menos, tendo muitas delas até que demitir funcionários e interromper suas atividades. Veja-se que este também é um fato notório, que emerge de notícias diversas da mídia sobre empresas que estão entrando em situação pré-falimentar ou encerrando atividades.

Nesse quadro calamitoso e de uma crise econômica sem precedentes, para se preservarem as empresas e os empregos, a dificuldade imediata de caixa precisa ser contornada e, nesse sentido, as medidas até agora adotadas pelas autoridades governamentais são insuficientes, pois, apesar da prorrogação de prazos de atos de cobrança ou de certidões negativas, o que mais compromete a manutenção dos empreendimentos são os pagamentos de dívidas que estão para se vencer nos próximos dias, semanas e meses, até quando se iniciar a retomada da economia.

Em relação a bancos, fornecedores e até os empregados, há margem de negociação, tendo sido, inclusive, anunciada pelo Governo federal a edição de uma nova medida provisória para flexibilizar os contratos de trabalho.

Contudo, em relação aos tributos, cujo ônus é dos mais elevados, nenhuma medida foi adotada até o presente momento, ficando severamente ameaçada a preservação das empresas e dos empregos por conta dessa omissão da Administração Pública!

**Diferentemente das empresas, reiteram os Impetrantes que os Estados podem se financiar com a União que, pela emissão de títulos públicos, pode prover-lhes de recursos que reponham o momentâneo retardamento da arrecadação tributária estadual causado pela postergação dos vencimentos.**

**Aliás, esse é exatamente o papel do Estado nesse momento, enquanto ente incumbido da satisfação do interesse público primário: lançar mão da possibilidade de auto endividamento para socorrer a sociedade tanto na proteção da saúde da população,**



como na preservação das empresas e empregos, diante das necessidades impostas pela situação emergencial que vivemos.

**As unidades federativas, como o Estado de São Paulo, ainda que não possam emitir títulos de dívida pública, podem tomar empréstimos, com aval da União, ou, como aventado, podem se financiar via endividamento federal (emissão de títulos públicos federais), mediante repasse emergencial de verbas federais.**

Sensíveis a essa realidade incontornável diante de todos nós, noticia o site “Consultor Jurídico” em 28/03/2020<sup>13</sup>, que vários juízes federais estão concedendo liminares para a prorrogação dos tributos federais, com fundamento seja numa Portaria do Ministério da Fazenda editada para calamidades pontuais, que não se aplica perfeitamente nesse momento<sup>14</sup>, seja na necessidade de tutelar o direito à preservação das empresas e empregos, diante da inércia das autoridades públicas. Veja-se os seguintes trechos relativos às decisões judiciais:

"Penso que a disciplina trazida pela Portaria 12/2012, mencionada na inicial, é adequada para o momento, com adaptações (prorrogação por três meses a partir do vencimento), sem prejuízo de que isso possa ser reavaliado no futuro, acaso a situação se deteriore significativamente", afirmou o juiz Luiz Augusto Iamassaki Fiorentini, da 1ª Vara Federal de Araçatuba, ao conceder a ordem a uma empresa de material acrílico.

Na decisão do processo 5000689-48.2020.4.03.6107, o magistrado levou em consideração que as dificuldades e os temores da empresa autora têm origem nas ações deflagradas pela administração pública, o que permite conhecer, "ainda que com alguma largueza interpretativa, que **a falta de atuação dos Poderes Legislativo e Executivo no sentido de amenizar seus efeitos configura situação de abusividade**".

Na 2ª Vara Federal de Barueri, a juíza Marilaine Almeida Santos também concedeu a ordem a empresa de serviços personalizados e destacou que **o adiamento do prazo para recolhimento de tributos vem sendo aplicado por alguns dos países economicamente afetados pela pandemia**. A decisão foi tomada no processo 5001503-46.2020.4.03.6144.

(...)

Sobre a Portaria 12/2012, a magistrada considerou que "não se limita a uma situação fática específica e isolada no tempo e espaço, tida como estado de

<sup>13</sup> <https://www.conjur.com.br/2020-mar-28/juizes-sp-concedem-decisoes-postergando-tributos-federais>

<sup>14</sup> Portaria MF nº 12/2012



calamidade pública, mas, sim, é aplicável genericamente a toda situação excepcional reconhecida como calamidade pública, tal qual a experimentada pelo Estado de São Paulo, nos termos do Decreto Estadual".

Na 6ª Vara Federal de Campinas, o juiz Haroldo Nader deferiu a liminar pedida por empresa de fios e cabos ao entender que, embora a Portaria 12/2012 não mencione calamidade pública nacional, "não me parece, nesta abordagem inicial do processo, que a abrangência maior do motivo da decretação estadual seja impeditivo para a incidência da norma tributária". O número do caso é 5004087-09.2020.4.03.6105.

Outras duas decisões paulistas aplicaram a Portaria 12/2012. Uma delas é do juiz Eduardo José da Fonseca, da 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto, no processo 5002343-85.2020.4.03.6102, em que concedeu a liminar a empresa de alimentos.

E também em caso julgado pela 2ª Vara Federal de Sorocaba, no processo 5002358-30.2020.4.03.6110, pelo juiz Pedro Henrique Meira Figueiredo, sobre empresa de motopeças, que agora pode postergar o pagamento da contribuição previdenciária patronal e de contribuições parafiscais.

"O *periculum in mora* advém da ciência do término do prazo para recolhimento das contribuições em questão, associado ao fato de ainda estar em vigor o estado de calamidade pública, o qual determinou a suspensão de diversas atividades econômicas. Assim, embora se encontrem em funcionamento bastante reduzido, **os tributos incidentes sobre folha de pagamento continuam exigíveis, a demandar atuação imediata (sic) do Poder Judiciário** de modo a garantir o cumprimento da portaria", explicou." (destacamos)

Ressaltam as Impetrantes que, além dos tributos correntes, grande parte das empresas possui débitos fiscais parcelados, cujas parcelas são fixas ou sofrem acréscimo de juros mensalmente e, acaso deixem elas de recolher uns ou outros, ficarão sujeitas a multas e acréscimos legais, a inscrições em dívida ativa e em cadastros de inadimplentes, serão excluídas dos parcelamentos e sofrerão execuções fiscais a sujeitá-las até à penhora "on line". No Estado de São Paulo, apenas o protesto de certidões de dívida ativa foi suspenso por 90 dias<sup>15</sup>, mas não os demais atos de cobrança!

No caso do rompimento de parcelamentos, as consequências são ainda mais imediatas, pois o débito já está confessado e até já ajuizado, de modo que a rescisão por falta de



pagamento conduz diretamente à inscrição em dívida ativa, ou à execução de garantias e/ou penhora “on line”, se o débito estiver em execução fiscal, além de tornar a situação fiscal do contribuinte irregular, abrindo margem para inscrição em cadastros de inadimplentes.

Ademais, as indústrias em especial, nos mais variados setores, são as responsáveis pelo recolhimento do ICMS no regime da substituição tributária progressiva (ou “para frente”), ou seja, além de terem que pagar o imposto próprio, devem antecipar o recolhimento do ICMS de toda a cadeia de circulação de mercadorias e serviços sujeitos ao referido imposto.

Lembre-se, ainda, que também os contribuintes optantes do Simples Nacional estão sujeitos à substituição tributária progressiva do ICMS, conforme as mesmas regras aplicáveis aos não optantes, incorrendo, pois, na mesma carga tributária destes. Quanto ao Simples Nacional, anote-se que apenas a parte dos tributos federais teve o seu recolhimento postergado pela União, por meio da Resolução nº 152, de 18/03/2020, do Comitê-Gestor do Simples Nacional, sendo esta, juntamente com a postergação do FGTS, as únicas medidas de prorrogação de vencimentos implementadas até o momento pelas autoridades públicas.

Diante desse cenário e para a preservação da empresa e dos empregos, valores constitucionais que, por sua condição de verdadeiros princípios, sobrepujam as regras tributárias em vigor, revela-se inadiável, em caráter absolutamente excepcional, como as atuais condições impõem, a suspensão ou postergação dos vencimentos dos tributos estaduais, em especial do ICMS.

No silêncio das autoridades competentes, cabe ao Poder Judiciário assegurar a suspensão do pagamento dos tributos e a não aplicação das consequências previstas em lei para o descumprimento das obrigações fiscais, ao menos, pelo mesmo prazo de 180 dias de suspensão das obrigações do Estado de São Paulo para pagamento da dívida estadual com a União, conforme a aludida liminar do STF na ACO nº 3.363.

### **3.2. Princípios da capacidade contributiva e do não-confisco**

A situação periclitante das empresas, decorrente da devastadora retração econômica, compromete a sua capacidade de pagamento, refletindo diretamente na sua capacidade contributiva ou econômica, prevista no art. 145, § 1º, da Constituição Federal. Com isso,

---

<sup>15</sup> conforme o art. 5º, I, do Decreto nº 64.879/2020, que reconheceu o estado de calamidade pública



ficam excluído da relação jurídica tributária esse que é um pressuposto de toda tributação: a capacidade contributiva ou econômica revelada pela prática do fato gerador.

Além disso, como as empresas estão no limite do exaurimento de sua capacidade financeira, eventual tributação, nesse momento, que vier a comprometer o mínimo necessário para que elas continuem a funcionar, está incorrendo em confisco, pois estará indo além da capacidade econômica.

Veja-se o que já decidiu o STF a respeito do tema:

“Interdição, pela Carta Política, de qualquer pretensão governamental que possa conduzir, no campo da fiscalidade, à injusta apropriação estatal, no todo ou em parte, do patrimônio ou dos rendimentos dos contribuintes, comprometendo-lhes, pela insuportabilidade da carga tributária, o exercício do direito a uma existência digna, ou a prática de atividade profissional lícita, ou ainda a regular satisfação de suas necessidades vitais.” (ADIn nº 1.075-MG, rel. Min. Celso de Mello)

Pela excepcionalidade da situação presente, a capacidade econômica dos contribuintes em geral está comprometida, não se podendo exigir o pagamento dos impostos sem colocar em risco a permanência e a própria existência das empresas e dos empregos.

#### **4. MEDIDA LIMINAR**

Invocando o preceito do artigo 7º, da Lei 12.016/09, os Impetrantes requerem a concessão de medida liminar “*inaudita altera pars*”, que assegure a prorrogação do recolhimento dos tributos estaduais e determine à Autoridade Impetrada que se abstenha de aplicar penalidades ou quaisquer restrições de direitos, como a não emissão de certidões negativas ou positivas com efeito de negativas, a inscrição de débitos na dívida ativa ou em cadastros de inadimplentes.

Para a concessão de liminar devem concorrer a relevância dos fundamentos em que se assenta o pedido e a possibilidade de dano irreparável. Tais requisitos jurídico-processuais, “*fumus boni iuris*” e “*periculum in mora*”, encontram-se plenamente atendidos neste “*mandamus*”.

A relevância dos fundamentos do pedido é patente, ante a ameaça presente, concreta e atual aos princípios da preservação da empresa e da proteção do emprego, bem como a iminente cobrança tributária em situação na qual as empresas em geral perderam a



capacidade contributiva, o que se levado a efeito, resultará em tributação com efeito de confisco.

**Os Estados, ao contrário das empresas, podem se financiar com a União que, pela emissão de títulos públicos, pode prover-lhes de recursos que reponham o momentâneo retardamento da arrecadação tributária estadual causado pela postergação dos vencimentos.**

**Aliás, esse é exatamente o papel do Estado nesse momento, enquanto ente incumbido da satisfação do interesse público primário: lançar mão da possibilidade de auto endividamento para socorrer a sociedade tanto na proteção da saúde da população, como na preservação das empresas e empregos, diante das necessidades impostas pela situação emergencial que vivemos.**

**As unidades federativas, como o Estado de São Paulo, ainda que não possam emitir títulos de dívida pública, podem tomar empréstimos, com aval da União, ou, como aventado, podem se financiar via endividamento federal (emissão de títulos públicos federais), mediante repasse emergencial de verbas federais.**

O “*periculum in mora*” é mais do que evidente, resultando da expressiva retração econômica em razão das medidas de combate à pandemia do coronavírus (COVID-19) e a iminente cobrança de tributos em descompasso com os diversos princípios constitucionais acima aludidos. Acaso os contribuintes não sejam protegidos pelo provimento jurisdicional ora pleiteado ficarão sujeitos a autuações fiscais, inscrições em dívida ativa e em cadastros de inadimplentes, perderão o direito a certidões negativas ou positivas com efeito de negativas, ficarão sujeitos à exclusão de parcelamentos fiscais e, ainda, incorrerão em mais custos por conta de defesas administrativas e/ou judiciais, medidas cautelares fiscais e penhora de bens, inclusive a penhora “on line”.

Além da já aludida liminar fundada no fato do príncipe, a Justiça Federal está concedendo várias outras liminares em Mandados de Segurança Individuais para prorrogar o vencimento dos tributos federais, conforme notícia do site ConJur<sup>16</sup>, todas sensíveis à necessidade de tutelar a preservação da empresa e dos empregos diante da inércia das autoridades públicas.

Tais decisões, ainda que calcadas em fundamento diverso (a Portaria MF nº 12/2012), vêm igualmente assegurar a prorrogação dos vencimentos dos tributos, tutelando direitos que se originaram das condições absolutamente excepcionais que vivemos atualmente.

<sup>16</sup> <https://www.conjur.com.br/2020-mar-28/juizes-sp-concedem-decisoes-postergando-tributos-federais>



Vale reiterar a concessão, pelo STF (ACO nº 3.363), de tutela de urgência para salvaguardar o Estado de São Paulo dos efeitos do não pagamento de parcelas da dívida estadual com a União, postergando esses pagamentos por 180 dias, em vista da situação emergencial trazida pela pandemia do coronavírus.

O mesmo raciocínio se aplica ao setor produtivo que viu suas receitas decaírem vertiginosamente, em exíguo espaço de tempo, por conta da adoção das severas medidas restritivas de combate à pandemia, de forma que ninguém esperava (fato do príncipe), a justificar a postergação provisória e momentânea dos tributos estaduais, especialmente o ICMS, pelo mesmo prazo de 180 dias, a fim de assegurar a manutenção e a própria existência das empresas, assim como a proteção do emprego, configurando confisco a permanência da cobrança diante da flagrante perda de capacidade contributiva decorrente da crise econômica decorrente de todas essas circunstâncias emergenciais e excepcionais.

**Reiteram os Impetrantes que os Estados, ao contrário das empresas, podem se financiar com a União que, pela emissão de títulos públicos, pode prover-lhes de recursos que reponham o momentâneo retardamento da arrecadação tributária estadual causado pela postergação dos vencimentos.**

**Aliás, esse é exatamente o papel do Estado nesse momento, enquanto ente incumbido da satisfação do interesse público primário: lançar mão da possibilidade de auto endividamento para socorrer a sociedade tanto na proteção da saúde da população, como na preservação das empresas e empregos, diante das necessidades impostas pela situação emergencial que vivemos.**

**As unidades federativas, como o Estado de São Paulo, ainda que não possam emitir títulos de dívida pública, podem tomar empréstimos, com aval da União, ou, como aventado, podem se financiar via endividamento federal (emissão de títulos públicos federais), mediante repasse emergencial de verbas federais.**

Desse modo, demonstrados o “*fumus boni iuris*” e o “*periculum in mora*”, esperam os Impetrantes seja concedida a medida liminar requerida “*inaudita altera pars*” para que as empresas por eles substituídas tenham prorrogados os vencimentos dos tributos estaduais, especialmente o ICMS, pelo mesmo prazo de 180 dias, concedido pelo STF para desonerar o Estado de São Paulo de pagar a dívida estadual com a União.

## **5. PEDIDO**

Ante todo o exposto, na situação de emergência decorrente do enfrentamento da pandemia do coronavírus (COVID-19), **considerando os princípios da preservação da empresa e**



**dos empregos, da capacidade contributiva e da vedação de confisco, assim como o fato de que as empresas não podem se financiar senão pelo sistema financeiro, ao contrário do Estado de São Paulo que pode tomar empréstimos (avalizados pela**

**União) ou requisitar o repasse de verbas federais, mediante autofinanciamento da União (pela emissão de títulos públicos), requerem os Impetrantes:**

- a) Seja deferida medida liminar *inaudita altera pars*, para prorrogar os vencimentos de todos os tributos estaduais, especialmente o ICMS, relativos aos fatos geradores de março a junho de 2020, por 180 (cento e oitenta) dias, a contar da data de cada vencimento, incluindo-se o ICMS por substituição tributária progressiva (ou “para frente”), os débitos de ICMS do Simples Nacional e as parcelas de parcelamentos de tributos estaduais, determinando-se à Autoridade Impetrada que tome todas as providências necessárias, de que ordem for, para assegurar esse direito, em todo o Estado de São Paulo, às empresas substituídas pelos Impetrantes (toda a categoria econômica representada, bem como as categorias inorganizadas), presentes e futuras, sem que elas sofram penalidades pecuniárias e administrativas, ou quaisquer restrições de direitos, como a não emissão de certidões negativas ou positivas com efeito de negativas e a inscrição de débitos na dívida ativa ou em cadastros de inadimplentes, com efeitos projetados em todo o âmbito territorial dos sindicatos e associações filiados aos Impetrantes;
- b) Sejam notificadas as Autoridades Impetradas do teor da medida liminar acaso concedida, bem como para que prestem as informações que julgarem necessárias;
- c) Seja intimado o Estado de São Paulo para, querendo, ingressar no feito;
- d) Ao final, seja concedida a segurança para o fim de prorrogarem-se os vencimentos de todos os tributos estaduais, especialmente o ICMS, relativos aos fatos geradores de março a junho de 2020, por 180 (cento e oitenta) dias, a contar da data de cada vencimento, incluindo-se o ICMS por substituição tributária progressiva (ou “para frente”), os débitos de ICMS do Simples Nacional e as parcelas de parcelamentos de tributos estaduais, determinando-se à Autoridade Impetrada que tome todas as providências necessárias, de que ordem for, para assegurar esse direito, em todo o Estado de São Paulo, às empresas substituídas pelos Impetrantes (toda a categoria econômica representada, bem como as categorias inorganizadas), presentes e futuras, sem que elas sofram penalidades pecuniárias e administrativas, ou quaisquer restrições de direitos, como a não emissão de certidões negativas ou positivas com efeito de negativas e a inscrição de débitos na dívida ativa ou em cadastros de inadimplentes, com efeitos projetados em todo o âmbito territorial dos sindicatos e associações filiados aos Impetrantes.



**Requerem, por fim, que todas as intimações sejam realizadas, única e exclusivamente, em nome do advogado Alexandre Ramos, inscrito na OAB/SP sob nº 188.415, sob pena de nulidade.**

Dá-se à causa o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Termos em que,  
Pedem deferimento.

São Paulo, 30 de março de 2020.

**PAULO SKAF**  
**Presidente**

**HELICIO HONDA**  
**OAB/SP nº 90.389**

**ALEXANDRE RAMOS**  
**OAB/SP nº 188.415**