

2VAFAZPUB

2ª Vara da Fazenda Pública do DF

Número do processo: 0700197-19.2022.8.07.0018

Classe judicial: MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO (119)

IMPETRANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS

IMPETRADO: DIRETOR DO DEPARTAMENTO DE ARRECADAÇÃO E TRIBUTAÇÃO DA SUBSECRETARIA DA RECEITA DA SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA DO DISTRITO FEDERAL, SUBSECRETÁRIO DE RECEITA DO DISTRITO FEDERAL

DECISÃO

I.

Passo a apreciar o pedido de segurança, em caráter liminar.

A impetrante questiona a exigibilidade do DIFAL (diferencial de alíquotas), por parte das autoridades fazendárias do DISTRITO FEDERAL. Segundo a impetrante, de acordo com decisão do STF, a cobrança do ICMS-DIFAL nas operações interestaduais praticadas com consumidor final não contribuinte do imposto é inconstitucional. A inconstitucionalidade foi fundamentada na ausência de lei complementar. O STF, todavia, modulou os efeitos da decisão, para produzir efeitos a partir de 2022, exercício financeiro seguinte à data do julgamento, portanto, com vigência das cláusulas até dezembro de 2.021.

Afirma que a Lei Complementar (n.º 190/2022) que disciplinou o DIFAL de ICMS em operações envolvendo mercadoria destinada a consumidor final não contribuinte localizado em outra unidade da Federação, foi publicada apenas em 05 de janeiro de 2.022. Por isso, deverá observar os princípios da anterioridade previstos nas alíneas "b" e "c", do inciso III, do artigo 150 da CF, conforme aliás enuncia o artigo 3º da LC. Argumenta que o convênio/CONFAZ n.º 236/2021 não teria observado tais princípios tributários constitucionais.

Em caráter liminar, pede a inexigibilidade dos valores relativos ao DIFAL relativos a operações de vendas de mercadorias pelo impetrante a consumidores finais não contribuintes do ICMS, situados no DF, durante o exercício de 2.022.

É o relato breve. DECIDO.

O mandado de segurança tem por objetivo tutelar e proteger direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão por ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública ou agente que exerce atribuições públicas, inclusive por delegação.

No caso, o fundamento da demanda é relevante para fins de concessão da liminar.

Em primeiro lugar, a questão da inconstitucionalidade da lei local, que previa a exigibilidade do DIFAL (diferença de alíquotas em operações de vendas a consumidores não contribuintes do ICMS, situados em



outra Unidade da Federação), fundada na ausência de lei complementar federal, reconhecida pelo STF, está superada. O STF, em modulação de efeitos, declarou que a decisão somente teria efeito a partir do exercício de 2.022. Portanto, apenas a edição da lei complementar poderia justificar a exigibilidade de DIFAL, pois a ausência desta foi o fundamento da inconstitucionalidade reconhecida.

A LC n.º 190 foi publicada no mês de janeiro de 2.022. Tal lei alterou a lei 87/96, Lei KANDIR, justamente para regulamentar a cobrança de ICMS nas operações interestaduais destinadas a consumidor final não contribuinte do imposto, ou seja, justamente o diferencial de alíquota nestas operações. No artigo 3º da LC n.º 190, ficou expresso que os efeitos deveriam respeitar o disposto na alínea "c" do inciso III, do caput, do artigo 150, da CF. Aliás, tal observação era dispensável, tendo em vista que os princípios da anualidade e noventena tem previsão constitucional.

A Constituição Federal, no artigo 150, veda ao Distrito Federal cobrar tributos, no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou. A LC 190 foi publicada em 2.022 e, por isso, o DIFAL não poderá ser cobrado no exercício financeiro de 2.022. Não se trata de mera norma que altera prazo de pagamento, nos termos da Súmula Vinculante n.º 50, mas de norma que institui o DIFAL, pois não havia lei complementar antes da lei n.º 190 capaz de justificar a exigibilidade desta diferença de alíquotas nas operações interestaduais. O fundamento da inconstitucionalidade reconhecida pelo STF foi a ausência de Lei Complementar. Portanto, a lei complementar n.º 190 é a causa originária do DIFAL, ou seja, é a lei que instituiu tal diferencial de alíquota. O DIFAL relacionado ao ICMS não se encontra em qualquer das exceções constitucionais, que afastam o princípio. Além disso, também se aplica ao caso o princípio da anterioridade nonagesimal, cujo prazo de 90 dias acaba sendo incorporado pela anualidade da alínea "b", do inciso III, do artigo 150, porque a lei foi publicada em janeiro de 2.022. No caso, o DF não poderá exigir o DIFAL da impetrante no exercício de 2.022, sob pena de grave violação aos princípios constitucionais, que foram expressamente previstos na LC n.º 190/2022, em seu artigo 3º. Portanto, ao menos neste momento processual, há ameaça de grave lesão ao direito líquido e certo da impetrante de não ser tributada pelo DIFAL no exercício de 2.022.

Além da relevância no fundamento, há risco de ineficácia do provimento final, porque o DF, com base em norma do CONFAZ, pretende exigir o DIFAL desde 01 de janeiro de 2.022. Portanto, há perigo de dano que justifica a liminar.

Isto posto, DEFIRO A LIMINAR para suspender a exigibilidade dos valores relativos ao DIFAL decorrentes de operações de vendas de mercadorias realizadas pela impetrante a consumidores finais não contribuintes do ICMS, situados no DF, durante o exercício de 2.022, até segunda ordem deste juízo.

Notifique-se a autoridade coatora para, em 10 dias, prestar informações.

Dê-se ciência à pessoa jurídica interessada para, se quiser, intervir no feito, o que defiro.

Após, retornem conclusos porque o MP não se manifesta em processos desta natureza.



BRASÍLIA, DF, 19 de janeiro de 2022 12:17:22.

DANIEL EDUARDO BRANCO CARNACCHIONI

Juiz de Direito



Número do documento: 22011918405003400000105088066

<https://pje.tjdf.jus.br:443/consultapublica/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22011918405003400000105088066>

Assinado eletronicamente por: DANIEL EDUARDO BRANCO CARNACCHIONI - 19/01/2022 18:40:50