



PODER JUDICIÁRIO

Comarca de Goiânia - 5ª Vara da Fazenda Pública Estadual

DECISÃO

Autos n.: 5620999-20.2021.8.09.0051

Cuida-se de mandado de segurança com pedido de liminar impetrado por ----- contra ato do **SUPERINTENDENTE DA RECEITA DA SECRETARIA DA FAZENDA DO ESTADO DE GO**, no qual a parte impetrante pleiteia, em síntese, a suspensão da exigibilidade do diferencial de alíquotas do ICMS.

Aduz a parte impetrante que é contribuinte do ICMS, efetuando a compra e venda de mercadorias em âmbito interestadual. Informa que quando de sua instituição, optou pelo regime simplificado, diferenciado e favorecido destinado as pequenas empresas, em razão do seu faturamento.

Explica, ainda, que a empresa é enquadrada no regime simples, os tributos referentes ao artigo 13 da LC 123/06 são recolhidos por meio de guia única, e o Estado, ao estabelecer o recolhimento do DIFAL (diferencial de alíquota) prejudica o adquirente, que perde competitividade no mercado.

Alega que a nova cobrança instituída pelo impetrado possui vícios de inconstitucionalidade por ferir o princípio do tratamento diferenciado às micro e pequenas empresas, insculpido no art. 146, III, 'd', bem como ofende os princípios da não-cumulatividade e da reserva de lei complementar.

Requer a concessão de medida de liminar para a suspensão do Decreto nº 9.104/17, referente a cobrança do DIFAL nas alíquotas interna e interestadual, sobre as aquisições de mercadorias destinadas à comercialização ou industrialização.

É o relatório. Decido.

Para a concessão de liminar em mandado de segurança, faz-se necessária, obrigatoriamente a presença de dois requisitos legais: a relevância dos fundamentos da impetração (*fumus boni iuris*) e a ineficácia da ordem judicial, em caso de eventual reconhecimento da ilegalidade do ato impugnado quando da prolação da sentença de mérito (*periculum in mora*).

Ademais, cabe ao julgador, em nível de cognição sumária, adotar os critérios para aferir a medida liminar em mandado de segurança e, ao exercitar seu livre convencimento, decidir sobre a conveniência ou não do seu deferimento, observando os requisitos da fumaça do bom direito e do perigo da demora.

No caso em apreço, trata-se a lide quanto a possibilidade ou não de se conceder à parte impetrante, a suspensão da exigibilidade do DIFAL.

In casu, compulsando os autos, ainda que em cognição sumária, constatam-se presentes os requisitos exigidos para provimento, uma vez que verifico a violação do princípio da não-cumulatividade do imposto em tela, conforme disposto no artigo 155, II, §2º, I da Constituição Federal:

Art.155 Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II – operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(...)

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

I – será não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;

Neste patamar, não é demais destacar que quanto ao tema discutido já existe entendimento pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás:

Agravo de Instrumento. Ação declaratória c/c pedido de tutela provisória de urgência antecipada. ICMS. Recolhimento DIFAL. Requerimento de concessão de tutela de urgência. Pedido de suspensão da exigibilidade das exigências implementadas pelo Decreto Estadual nº 9.104/2017 e suspensão do impedimento de obtenção de certidão positiva com efeito de negativa. Indeferimento. Convicção do Julgador. Inexistência de mácula na decisão. I - Para o Tribunal reformar a decisão agravada, atinente à tutela de urgência prevista no art. 300 do Código de Processo Civil, deve o agravante demonstrar que ela padece de ilegalidade, abusividade ou teratologia, o que não se verifica no caso em apreço. II - In casu, a pretensão cinge-se à concessão de suspensão da exigibilidade das exigências implementadas pelo Decreto Estadual nº 9.104/2017, a qual é referente a cobrança diferença entre a alíquota interna e a interestadual pelo contribuinte optante pelo Simples Nacional, nas aquisições de mercadorias destinadas à comercialização ou produção rural e suspensão do impedimento à obtenção de certidão positiva com efeito de negativa. Contudo, a providência vindicada não se me afigura possível no presente momento processual, pois não restou demonstrado no bojo dos

autos a devida comprovação de requisito necessário para seu deferimento, qual seja, probabilidade do direito, porquanto, a prima facie, a parte autora/agravante não comprovou o devido preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão da tutela de urgência postulada. Agravo de instrumento desprovido. (TJGO, Agravo de Instrumento (CPC) 5330289-62.2019.8.09.0000, Rel. CARLOS ALBERTO FRANÇA, 2ª Câmara Cível, julgado em 31/07/2019, DJe de 31/07/2019).

O *periculum in mora* mostra-se evidente, uma vez que permanecer a parte impetrante recolhendo o tributo de forma indevida, conforme está sendo aparentemente exigido, poderá lhe causar grave dano a sua economia, quiçá, irreversível.

Posto isto, conheço dos aclaratórios opostos para, imprimindo efeitos infringentes, alterar o *decisum* recorrido e, conseqüentemente, deferir a liminar pleiteada para determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir o recolhimento do DIFAL do ICMS, instituído pelo Decreto nº 9.104/2017, bem como para que a ausência de recolhimento deste não seja óbice a regularidade fiscal da parte impetrante.

Atribuo a presente decisão força de mandado, ficando determinada, caso requerido, a expedição de ofício para conhecimento e cumprimento da presente decisão.

No mais, determino a notificação da autoridade impetrada para, em 10 (dez) dias, prestar as informações que julgar necessárias.

Dê-se ciência do presente ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, para que, querendo, ingresse no feito, como disposto no artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.

Cumpra-se. Intime-se.

Goiânia, data do sistema.

WILTON MÜLLER SALOMÃO

Juiz de Direito