



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Florianópolis

Rua Álvaro Millen da Silveira, 208 - Bairro: Centro - CEP: 88010-290 - Fone: (48) 3287-6529 - Email: capital.fazenda3@tjsc.jus.br

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 5026124-51.2022.8.24.0023/SC

IMPETRANTE: GYPSUM S.A MINERACAO, INDUSTRIA E COMERCIO

IMPETRADO: DIRETOR DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - ESTADO DE SANTA CATARINA - FLORIANÓPOLIS

SENTENÇA

1. RELATÓRIO

Trata-se de *Mandado de Segurança preventivo*, com pedido liminar, impetrado por **GYPSUM S.A MINERACAO, INDUSTRIA E COMERCIO** contra ato a ser atribuído ao **Diretor de Administração Tributária - ESTADO DE SANTA CATARINA - Florianópolis**.

Aduziu a parte impetrante, em suma, que: **a)** em decorrência do julgamento da ADI nº 5.469 e do RE nº 1.287.019/DF pelo STF (Tema 1.093), foi editada a Lei Complementar nº 190/2022, publicada em 05/01/2022, regulamentando a cobrança do DIFAL em operações de envio de mercadorias destinadas a consumidor final não contribuinte do ICMS; **b)** a referida LC estabeleceu, em seu art. 3º, que devem ser observadas a anterioridade anual e a nonagesimal, previstas no art. 150, III, alíneas "b" e "c", da Constituição Federal; **c)** o Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz) autorizou a cobrança pelos estados no exercício de 2022, por meio do Convênio 236/2021; **d)** a cobrança do DIFAL no exercício de 2022 é inexigível. Em razão disso, postulou a concessão da liminar para que seja suspensa a exigibilidade do Diferencial de Alíquota de ICMS no exercício de 2022. No mérito, requereu a concessão da ordem para determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir da impetrante, antes de janeiro de 2023, o ICMS decorrente do diferencial de alíquota (DIFAL) nas operações interestaduais de circulação de mercadorias destinadas a consumidores finais não contribuintes do imposto, bem como para que lhe seja declarado o direito de compensar/repetir eventual indébito ocorrido no exercício financeiro de 2022. Valorou a causa e juntou documentos (ev. 1).

Recebidos os autos, foi deferida a liminar e determinada a notificação da autoridade coatora para prestar as informações, no prazo legal (ev. 7.1).



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Florianópolis

O Estado de Santa Catarina prestou informações (ev. 19.1), manifestando, preliminarmente, a impossibilidade do manejo do *writ* para combater lei em tese. No mérito, no que tange à produção dos efeitos da Lei Complementar n. 190, de 04/01/2022, defendeu a necessidade de aplicação tão somente da anterioridade nonagesimal (art. 150, inc. III, alínea “c” da CF/88). Por fim, pugnou pela denegação da segurança.

Com vista dos autos, o Ministério Público manifestou-se formalmente (ev. 23.1).

O Estado de Santa Catarina formulou pedido de suspensão da liminar concedida nos presentes autos (**Medida Cautelar nº 5010518-52.2022.8.24.0000/SC**), perante o Exmo. Desembargador 1º Vice-Presidente do e. Tribunal de Justiça, com fundamento no art. 4º da Lei nº 8.437/92, o que foi **concedido**, conforme decisões de evs. 3 e 66 daqueles autos.

Este Juízo restou cientificado da decisão cautelar de segunda instância.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO.

2.1. De início, ressalta-se que, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, foram ajuizadas perante o Supremo Tribunal Federal as **ADI's nº 7066, 7070 e 7075**, nas quais se discute a constitucionalidade do art. 3º da Lei Complementar nº 190/2022.

Em que pese o e. Relator, Min. Alexandre de Moraes, tenha proferido despacho reconhecendo a relevância da matéria constitucional e seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica, por ora, não houve a determinação de sobrestamento nacional das ações que versem sobre a matéria.

2.2. Por outro lado, já com relação à **liminar deferida nos presentes autos, sua eficácia permanece SUSPENSA** por força da decisão proferida pelo e. Tribunal de Justiça no incidente de suspensão de liminar interposto pelo Estado de Santa Catarina (Medida Cautelar nº **5010518-52.2022.8.24.0000/SC**), conforme supra relatado.

A propósito, no que se refere à eficácia temporal ultrativa da suspensão da liminar, dispõe o §9º do art. 4º da Lei nº 8.437/92, *in verbis*:



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Florianópolis

Art. 4º Compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

[...] §9º. A suspensão deferida pelo Presidente do Tribunal vigorará até o trânsito em julgado da decisão de mérito na ação principal. (grifou-se).

No mesmo sentido, e especificamente em relação ao mandado de segurança, é o enunciado da Súmula nº 626 do Supremo Tribunal Federal:

Súmula 626: A suspensão liminar em mandado de segurança, salvo determinação em contrário da decisão que a deferir, vigorará até o trânsito em julgado da decisão definitiva de concessão de segurança ou, havendo recurso, até sua manutenção pelo Supremo Tribunal Federal, desde que o objeto da liminar coincida, total ou parcialmente, com o da impetração. (grifou-se).

Todavia, nada obsta o julgamento de mérito do *mandamus*, haja vista que a suspensão de liminar contra o Poder Público, por ter natureza de incidente processual, não devolve a matéria de mérito ao Tribunal, cabendo ao seu Presidente, apenas, a análise dos requisitos legais quanto à lesão aos interesses públicos (art. 4º, Lei n. 8.437/1992; art. 15, Lei nº 12.016/2009).

Logo, a suspensão, possuindo contornos acessórios com natureza de contracautela, suspende tão somente a eficácia da decisão e, além disso, não possui o condão de suspender o andamento processual.

A propósito, leciona a doutrina:

"[...] Trata-se, com efeito, do entendimento amplamente vencedor de que, no pedido de suspensão, não se examina se o magistrado, ao conceder a tutela provisória em desfavor do Poder Público, incidiu em algum error in procedendo ou error in iudicando, tendo avaliado bem ou mal os pressupostos autorizadores de sua concessão. Avalia-se, em primeiro plano, de que maneira aquela decisão (mais precisamente, seus efeitos concretos) é inconveniente à ordem administrativa [...]." (BUENO, C. S. Manual do Poder Público em juízo. São Paulo: Saraiva, 2022, p. 227. E-book).

Dito isso, passo ao julgamento de mérito do presente mandado de segurança.

2.3. Preliminar.



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Florianópolis

A autoridade coatora suscitou a inadequação da via eleita, porque, nos termos da Súmula 266 do STF: "*Não cabe mandado de segurança contra lei em tese*".

Todavia, no caso em apreço, a parte impetrante busca neutralizar os efeitos concretos da aplicação da norma tributária, razão pela qual inaplicável o enunciado da Súmula 266 Sdo STF.

Ademais, nos termos da jurisprudência do STJ: "*Na esfera tributária, [...] é cabível a utilização do Mandado de Segurança, ainda que sob enfoque preventivo, a fim de inibir que a autoridade coatora venha a fazer lançamento fiscal, tendo em vista o comportamento que pretende adotar frente à norma tributária capaz de produzir efeitos concretos na esfera patrimonial do Contribuinte*". (STJ. EDcl no AgInt no AREsp 1169402/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 24/09/2019, DJe 03/10/2019).

Destarte, *afasto* a preliminar arguida.

2.4. Mérito.

A parte impetrante pretende, em suma, postergar os efeitos da Lei Complementar n. 190/2022 que regulamentou o diferencial de alíquota (DIFAL) de ICMS nas operações e prestações interestaduais destinadas a consumidor final não contribuinte do imposto.

O Supremo Tribunal Federal, em fevereiro de 2021, no julgamento do TEMA 1093, entendeu que para haver a cobrança do DIFAL era necessária a existência de lei complementar disciplinando sobre normais gerais de incidência tributária.

Colaciona-se a ementa do julgado:

Recurso extraordinário. Repercussão geral. Direito tributário. Emenda Constitucional nº 87/2015. ICMS. Operações e prestações em que haja a destinação de bens e serviços a consumidor final não contribuinte do ICMS localizado em estado distinto daquele do remetente. Inovação constitucional. Matéria reservada a lei complementar (art. 146, I e III, a e b; e art. 155, § 2º, XII, a, b, c, d e i, da CF/88). Cláusulas primeira, segunda, terceira e sexta do Convênio ICMS nº 93/15. Inconstitucionalidade. Tratamento tributário diferenciado e favorecido destinado a microempresas e empresas de pequeno porte. Simples Nacional. Matéria reservada a lei complementar (art. 146, III, d, e parágrafo único, da CF/88). Cláusula nona do Convênio ICMS nº 93/15. Inconstitucionalidade. 1. A EC nº 87/15 criou nova relação jurídico-tributária entre o remetente do bem ou serviço (contribuinte) e o estado de destino nas operações com bens e serviços destinados a consumidor



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Florianópolis

final não contribuinte do ICMS. O imposto incidente nessas operações e prestações, que antes era devido totalmente ao estado de origem, passou a ser dividido entre dois sujeitos ativos, cabendo ao estado de origem o ICMS calculado com base na alíquota interestadual e ao estado de destino, o diferencial entre a alíquota interestadual e sua alíquota interna. 2. Convênio interestadual não pode suprir a ausência de lei complementar dispondo sobre obrigação tributária, contribuintes, bases de cálculo/alíquotas e créditos de ICMS nas operações ou prestações interestaduais com consumidor final não contribuinte do imposto, como fizeram as cláusulas primeira, segunda, terceira e sexta do Convênio ICMS nº 93/15. 3. A cláusula nona do Convênio ICMS nº 93/15, ao determinar a extensão da sistemática da EC nº 87/2015 aos optantes do Simples Nacional, adentra no campo material de incidência da LC nº 123/06, que estabelece normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e às empresas de pequeno porte, à luz do art. 146, inciso III, d, e parágrafo único, da Constituição Federal. 4. Tese fixada para o Tema nº 1.093: “A cobrança do diferencial de alíquota alusivo ao ICMS, conforme introduzido pela Emenda Constitucional nº 87/2015, pressupõe edição de lei complementar veiculando normas gerais”. 5. Recurso extraordinário provido, assentando-se a invalidade da cobrança do diferencial de alíquota do ICMS, na forma do Convênio nº 93/1, em operação interestadual envolvendo mercadoria destinada a consumidor final não contribuinte. 6. Modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade das cláusulas primeira, segunda, terceira, sexta e nona do convênio questionado, de modo que a decisão produza efeitos, quanto à cláusula nona, desde a data da concessão da medida cautelar nos autos da ADI nº 5.464/DF e, quanto às cláusulas primeira, segunda, terceira e sexta, a partir do exercício financeiro seguinte à conclusão deste julgamento (2022), aplicando-se a mesma solução em relação às respectivas leis dos estados e do Distrito Federal, para as quais a decisão deverá produzir efeitos a partir do exercício financeiro seguinte à conclusão deste julgamento (2022), exceto no que diz respeito às normas legais que versarem sobre a cláusula nona do Convênio ICMS nº 93/15, cujos efeitos deverão retroagir à data da concessão da medida cautelar nos autos da ADI nº 5.464/DF. Ficam ressalvadas da modulação as ações judiciais em curso.

(RE 1287019, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2021, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-099 DIVULG 24-05-2021 PUBLIC 25-05-2021)

Por conseguinte, a União editou a Lei Complementar nº 190/2022, que alterou a LC nº 87/1996 (Lei Kandir), para veicular expressamente as normas gerais sobre a cobrança do DIFAL de ICMS nas operações e prestações interestaduais destinadas a consumidor final não contribuinte do imposto, que foi publicada em 5 de janeiro de 2022.

A Lei Complementar nº 190/2022, em seu art. 3º, expressamente determinou, quanto à produção de efeitos, a observância do disposto no art. 150, III, c, da CF. Veja-se:



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Florianópolis

Art. 3º. Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação, observado, quanto à produção de efeitos, o disposto na alínea "c" do inciso III do caput do art. 150 da Constituição Federal. (grifou-se).

Ocorre que o dispositivo constitucional referido pela norma acima transcrita, ao estabelecer que é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios cobrar tributos antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou (alínea "c"), também menciona: **observado o disposto na alínea "b"**, que, por sua vez, trata da anterioridade geral.

Confira-se:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

[...]

III - cobrar tributos:

a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado;

b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;

c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b. (grifou-se).

Como se sabe, o princípio da anterioridade é composto por duas partes: a) *anterioridade anual*: adia a cobrança para o exercício seguinte (art. 150, III, b, da CF); b) *anterioridade nonagesimal*: estabelece um intervalo de mínimo 90 dias entre a publicação da lei e a exigência do tributo (art. 150, III, c, da CF).

Conforme leciona a doutrina, "*Após a Emenda n. 42/2003, essas duas anterioridades atuam de forma combinada*" (MAZZA, 2022, p.674).

Explica-se: com a promulgação da citada emenda constitucional, passou a vigorar a regra da anterioridade mais benéfica para o contribuinte, segundo a qual, quando determinado tributo for instituído ou majorado, deve ser aplicada a regra de anterioridade (anual ou nonagesimal) *que tornar mais distante a data da exigência*.



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Florianópolis

Tal regra tem a função preservar a segurança jurídica, evitando surpresas repentinas no aumento da carga tributária.

Oportuno lembrar, ademais, que o Supremo Tribunal Federal, por meio da ADIN 939, declarou que o *princípio da anterioridade tributária é cláusula pétrea*, por consistir em garantia individual do contribuinte.

A propósito, leciona a doutrina:

"Os tributos em geral continuam sujeitos à anterioridade de exercício (a lei publicada num ano só pode incidir a partir do ano seguinte), mas não haverá incidência antes de decorridos, no mínimo, 90 dias da publicação da lei instituidora ou majoradora. Prestigia-se, assim, a segurança jurídica em matéria tributária. Não ocorre mais a instituição ou majoração de tributos por lei publicada ao apagar das luzes de um ano para vigência já a partir de 1º de janeiro. Muitas vezes houve até mesmo edições extras do Diário Oficial em 31 de dezembro, sábado à noite, sem que sequer tivesse chegado a circular; e que no dia seguinte, alheia ao conhecimento sequer dos mais atentos, já geravam obrigações tributárias. Com a aplicação simultânea das anterioridades de exercício e nonagesimal mínima, só o atendimento a ambas enseja a incidência da lei. Assim, publicada a lei majoradora em março de um ano, poderá incidir sobre fatos ocorridos a partir de 1º de janeiro, quando já atendidas, cumulativamente, a anterioridade de exercício (publicação num ano para incidência no exercício seguinte) e a anterioridade mínima (decorso de 90 dias desde a publicação). Publicada, contudo, em 15 de dezembro de determinado ano, só poderá incidir sobre fatos ocorridos a partir de 16 de março, respeitando a anterioridade de exercício e a anterioridade nonagesimal mínima (interstício de 90 dias, incidindo, então, a partir do 91º dia)." (PAULSEN, 2022, p.320)

Destarte, conclui-se que a conjugação de ambas as anterioridades (anual e nonagesimal) constitui **regra geral** quanto à incidência das normas tributárias que criam ou majoram tributos. Isto é: só poderá ser exigido um determinado tributo criado ou majorado em determinado exercício financeiro, no exercício financeiro seguinte, além de ter transcorrido pelo menos 90 dias da data de publicação.

Já as **exceções** às regras da anterioridade são *taxativas, numerus clausus*: "Há um rol de exceções para a anterioridade de exercício e outro para a anterioridade nonagesimal mínima, os quais não se confundem." (PAULSEN, 2022, p.320)

A par disso, é cediço que o ICMS sujeita-se ao princípio da anterioridade tributária, de modo que as novas exigências só podem ser feitas no ano seguinte da publicação da lei que o instituiu ou o majorou.



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Florianópolis

Além disso, como já mencionado, em relação ao ICMS devido por força do Difal, a Lei Complementar nº 190/2022 expressamente determinou, quanto à produção de efeitos (art. 3º), a observância da anterioridade, nos exatos termos da Constituição Federal.

Ainda com relação ao art. 3º da LC 190/2022, a sua redação literal permite a compreensão de que é a partir dela - e não de Lei Estadual regulamentadora publicada precedentemente àquela - que se deve contar o termo inicial para produção dos efeitos da cobrança do Difal de ICMS, *não havendo se falar em eficácia diferida da Lei Estadual nº 16.853/2015.*

Outrossim, quanto à alegação de que o Difal de ICMS não representou a criação de nova espécie tributária a ensejar a aplicação do princípio da anterioridade, entendo que razão não assiste ao Ente Público.

Com efeito, o próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 1.287.019 - *leading case* relacionado ao **Tema 1.093** de repercussão geral -, afirmou que a EC nº 87/15 *criou nova relação jurídico-tributária*, caracterizando *substancial alteração na sujeição ativa da obrigação tributária.*

Extrai-se do referido Acórdão:

"(...) 1. A EC nº 87/15 criou uma nova relação jurídico-tributária entre o remetente do bem ou serviço (contribuinte) e o estado de destino nas operações com bens e serviços destinados a consumidor final não contribuinte do ICMS. Houve, portanto, substancial alteração na sujeição ativa da obrigação tributária. O ICMS incidente nessas operações e prestações, que antes era devido totalmente ao estado de origem, passou a ser dividido entre dois sujeitos ativos, cabendo ao estado de origem o ICMS calculado com base na alíquota interestadual e ao estado de destino, o diferencial entre a alíquota interestadual e sua alíquota interna. (...)".

E continua, em seu inteiro teor:

"(...) Comparando-se esses dispositivos com suas versões originais, chega-se à conclusão de que, nas operações e prestações interestaduais com consumidor final não contribuinte do ICMS, o remetente passou, com a EC nº 87/15, a ter mais uma obrigação tributária. Com efeito, antes dessa emenda, ele apenas possuía, em casos assim, relação jurídico-tributária com o estado de origem, a quem era devido integralmente o ICMS segundo a alíquota interna de tal unidade federada. Com a emenda, o mesmo sujeito passou a ter duas relações tributárias: uma com o estado de origem, para o qual deve recolher o imposto com base na alíquota interestadual, e outra, no caso de destinatário não contribuinte do imposto, com o estado de destino, para o qual deve recolher o imposto correspondente ao diferencial de alíquotas, considerando-se a alíquota interna dessa unidade



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Florianópolis

federada. No que diz respeito à alínea b do inciso VIII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, surgiram duas teses. A primeira é a de que o remetente seria substituto tributário quanto ao imposto correspondente ao diferencial de alíquotas, sendo o destinatário seu verdadeiro contribuinte. A segunda tese é a de que o remetente seria o próprio contribuinte do aludido diferencial. Quer se adote a primeira tese, quer a segunda, é certo que a EC nº 87/2015, no tocante ao ICMS correspondente ao diferencial de alíquotas nas operações ou prestações interestaduais com destinatário não contribuinte do imposto, criou uma nova relação jurídico-tributária, tendo num dos polos (sujeito ativo) o estado de destino". (STF. RE 1287019 / DF. Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-099 DIVULG 24-05-2021 PUBLIC 25-05-2021).

Nesse mesmo sentido, acerca do dispositivo que consagra a anterioridade de exercício, por ocasião do julgamento da Medida Cautelar na ADI 2325/DF, o Relator Min. MARCO AURÉLIO consignou que: *“há de emprestar-se eficácia ao que nele se contém, independentemente da forma utilizada para majorar-se certo tributo. O preceito constitucional não especifica o modo de implementar-se o aumento. Vale dizer que toda modificação legislativa que, de maneira direta ou indireta, implicar carga tributária maior há de ter eficácia no ano subsequente àquele no qual veio a ser feita”*. (grifou-se).

Partilhando do mesmo entendimento, já especificamente em relação à matéria ora em debate, recentemente, o Min. ROBERTO BARROSO, nos autos da **Rcl 51.275 MC** que além de outros temas discute a aplicação do princípio da anterioridade anual para a cobrança do DIFAL exigido no comércio de mercadorias destinadas a consumidores finais não contribuintes do ICMS, deferiu parcialmente medida liminar para suspender a cobrança até o julgamento definitivo do recurso.

Nesse sentido, também, extrai-se de recente acórdão proferido pelo Egrégio TJSC sobre idêntica matéria:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA DO ICMS NAS OPERAÇÕES INTERESTADUAIS (DIFAL). INDEFERIMENTO DA LIMINAR. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR FEDERAL ESPECÍFICA PARA COBRANÇA DA EXAÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELO STF (TEMA 1.093). **LEI COMPLEMENTAR QUE SOBREVEIO NO ANO DE 2022. NECESSIDADE, TODAVIA, DE OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE ANUAL E NONAGESIMAL. REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA DE URGÊNCIA PRESENTES. DECISÃO REFORMADA. RECURSO PROVIDO.** (TJSC, Agravo de Instrumento n. 5006202-93.2022.8.24.0000, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Cid Goulart, Segunda Câmara de Direito Público, j. 15-03-2022).*



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Florianópolis

Logo, diante de todos os fundamentos acima expostos, conclui-se que a parte impetrante logrou demonstrar seu direito líquido e certo de ser cobrada do Difal de ICMS somente a partir do exercício de 2023, quando cumprida a anterioridade anual.

Por consequência, impõe-se também o reconhecimento do pleito de cunho declaratório quanto ao direito à compensação/restituição dos valores eventualmente cobrados pelo Fisco, nos termos da Súmula 213 do STJ, *in verbis*:

STJ. Súmula 213. O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

Ademais, "(...) a considerar que o impetrante visa apenas a declaração do seu direito, situação permitida pelo entendimento sumular n. 213 do STJ (...), é evidente a prescindibilidade de dilação probatória de créditos eventualmente existentes, bastando que fique demonstrado que a impetrante está submetida ao regime de substituição tributária." (TJSC, Apelação/Remessa Necessária n. 5000671-46.2020.8.24.0016, rel. Francisco José Rodrigues de Oliveira Neto, Segunda Câmara de Direito Público, j. 03-08-2021, grifou-se).

Saliente-se, por fim, que o STJ já manifestou a "*possibilidade de a sentença mandamental declarar o direito à compensação (ou creditamento), nos termos da Súmula 213/STJ, de créditos ainda não atingidos pela prescrição não implica concessão de efeitos patrimoniais pretéritos à impetração. O referido provimento mandamental, de natureza declaratória, tem efeitos exclusivamente prospectivos, o que afasta os preceitos da Súmula 271/STF*". (STJ, REsp 1.596.218/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/08/2016).

Destarte, a concessão da segurança pleiteada é medida que se impõe.

3. DISPOSITIVO.

Ante o exposto, *confirmo a liminar* e, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, **CONCEDO** a segurança pleiteada para:

a) DETERMINAR que o impetrado se abstenha de exigir da parte impetrante o diferencial de alíquota de ICMS (DIFAL), nas operações e prestações interestaduais destinadas a consumidor final, não contribuinte do imposto, no Estado



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Florianópolis

de Santa Catarina, até que sobrevenha o termo inicial da vigência da Lei Complementar Federal nº 190/2022 (1º de janeiro de 2023), observada a anterioridade nonagesimal e anual;

b) DECLARAR o direito à compensação (ou creditamento) de créditos ainda não atingidos pela prescrição, nos termos da Súmula 213 do STJ.

3.1. Todavia, **observe-se a suspensão liminar, que perdurará, salvo determinação em contrário no pedido incidental nº 5010518-52.2022.8.24.0000/SC, até o trânsito em julgado desta sentença de mérito** (art. 4º, §9º, Lei nº 8.437/92 e Súmula nº 626 STF).

3.2. **Comunique-se** acerca da presente sentença, *com urgência*, ao Exmo. Sr. Desembargador 1ª Vice-Presidente do TJSC, no pedido de suspensão liminar nº 5010518-52.2022.8.24.0000.

3.3. O ente público é isento do pagamento da taxa de serviços judiciais.

3.4. Sem honorários advocatícios (art. 25, Lei n. 12.016/2009; Súmulas nº 105 do STJ e nº 512 do STF).

3.5. Decorrido o prazo de recurso, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina para reexame necessário (Lei 12.016/09, art. 14, § 1º).

3.6. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

3.7. Certificado o trânsito em julgado e observadas as formalidades legais, ARQUIVEM-SE os autos definitivamente.

Florianópolis/SC, data da assinatura digital.

Documento eletrônico assinado por **CLENI SERLY RAUEN VIEIRA, Juíza Substituta na Titularidade Plena**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc1g.tjsc.jus.br/eproc/externo_controlador.php?acao=consulta_autenticidade_documentos, mediante o preenchimento do código verificador **310027921599v2** e do código CRC **cfa4e6c1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): CLENI SERLY RAUEN VIEIRA
Data e Hora: 18/5/2022, às 15:26:50



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina
3ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Florianópolis

5026124-51.2022.8.24.0023

310027921599 .V2