



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PIAUÍ**

**1ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública da Comarca de Teresina DA  
COMARCA DE TERESINA**

Praça Edgard Nogueira, Cabral, TERESINA - PI - CEP: 64000-830

**PROCESSO Nº: 0806570-90.2022.8.18.0140**

**CLASSE: MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120)**

**ASSUNTO(S): [ICMS/Importação]**

**IMPETRANTE: \_\_\_**

**IMPETRADO: DIRETOR DE DEPARTAMENTO DE ARRECADAÇÃO E  
TRIBUTAÇÃO**

**DECISÃO**

Vistos, etc.

Trata-se de **MANDADO DE SEGURANÇA**, com pedido de liminar, impetrado por \_\_\_ contra ato do **COORDENADOR DE ARRECADAÇÃO TRIBUTÁRIA DO ESTADO DO PIAUÍ**, ambos devidamente qualificados e representados, visando o reconhecimento do direito da Impetrante não se submeter ao recolhimento do DIFAL nas operações interestaduais, realizadas no curso do ano-calendário de 2022, que tenham como destinatário consumidor final não contribuinte do ICMS situado no Estado do Piauí.

Alega à impetrante que em face do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 1.287.019/DF, submetido à repercussão geral da matéria, em que o Plenário do E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, por maioria de votos, adotou a tese proposta pelo Exmo. Ministro Marco Aurélio: “A cobrança do diferencial de alíquota alusivo ao ICMS, conforme introduzido pela Emenda Constitucional n.º 87/2015, pressupõe edição de lei complementar veiculando normas gerais” e levando-se em consideração a publicação da Lei Complementar n.º 190/2022 (que instituiu e regulamentou o DIFAL), no curso do ano-calendário de 2022, entende-se que o DIFAL somente poderá ser exigido pelos Estados a partir do dia 01º de janeiro de 2023, uma vez que a exigência tributária submete-se aos Princípios da Anterioridade de Exercício e Nonagesimal, previstos no artigo 150, caput, e inciso III, alínea “a” da Constituição Federal.

Acostou à peça de ingresso procuração e documentos.

**Em breve síntese, é o que importa relatar. DECIDO.**

Nesta fase processual, de cognição sumária, em sede de medida liminar, cabe ao juiz examinar tão somente se, na espécie dos autos, estão presentes os requisitos previstos no art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009, quais sejam, a relevância dos motivos em que se assenta o pedido na inicial (*fumus boni juris*) e a possibilidade de ineficácia da medida (*periculum in mora*).

Na hipótese dos autos, a parte impetrante sustenta ser indevida a cobrança do DIFAL decorrente de vendas de mercadorias a consumidores finais não contribuintes do ICMS, busca, assim, a determinação para que o impetrado se abstenha de exigir diferencial de alíquota de ICMS, enquanto o DIFAL não pode ser exigido.

O art. 155, inciso II, da Constituição Federal, confere aos Estados-Membros a competência para a instituição de ICMS. Eis o dispositivo:



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;

Desta feita, como se depreende do supracitado artigo, o constituinte não dispôs sobre a base de cálculo do imposto. Por sua vez, o supracitado dispositivo, em seu § 2º, II, com a redação que lhe atribuiu a Emenda Constitucional nº 87/2015, ao contrário do que ocorria anteriormente, estabeleceu que:

[...] nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final, contribuinte ou não do imposto, localizado em outro Estado, adotar-se-á a alíquota interestadual e caberá ao Estado de localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual.

Assim, o ICMS que, anteriormente, era devido integralmente ao Estado de origem, após a edição da referida emenda passou a ser dividido entre o Estado de origem e o Estado de destino, cabendo àquele o imposto correspondente à alíquota interestadual e a este ao imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a alíquota interestadual.

Saliente-se que o art. 146, III, "a", da Constituição Federal confere ao legislador complementar a competência para estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados na Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes, entre outros.

A Lei Complementar nº 87/96, cumprindo o seu papel constitucionalmente previsto, preceitua que a base de cálculo do ICMS é integrada pelo valor do próprio imposto incidente sobre a operação, suficiente para alcançar o objetivo estabelecido pela Emenda Constitucional nº 87/2015.

Além disso, entendia não haver necessidade de qualquer alteração em sua redação, ou mesmo de nova lei complementar para regulamentar a partilha do ICMS entre os Estados.

Outrossim, ressalto que no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1.287.019/DF, analisado sob o rito da repercussão geral, foi firmada a tese no sentido de que: "A cobrança do diferencial de alíquota alusiva ao ICMS, conforme introduzido pela emenda EC 87/2015, pressupõe a edição de lei complementar veiculando normas gerais", sendo que tal decisão foi objeto de modulação.

Ademais, não obstante ter sido declarada pelo supracitado julgado a ausência de Lei Complementar específica para definir o tratamento diferenciado às pequenas empresas e empresas de pequeno porte, incluindo, ainda, os regimes especiais ou simplificados, no que toca à cobrança de ICMS, não podendo tal matéria ser disciplinada pelo Convênio CONFAZ nº 93/2015, nos moldes do art. 146, III, 'd', da Constituição Federal, restou decidido que os efeitos da referida decisão surtiria seus efeitos, **tão somente, a partir de 2022, exercício financeiro seguinte à data do julgamento, prestigiando a segurança jurídica em relação aos Estados.**

Vejamos um breve resumo do julgado:

"O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 1.093 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário, assentando a invalidade "da cobrança, em operação interestadual envolvendo



mercadoria destinada a consumidor final não contribuinte, do diferencial de alíquota do ICMS, na forma do Convênio nº 93/2015, ausente lei complementar disciplinadora", vencidos os Ministros Nunes Marques, Alexandre de Moraes, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Luiz Fux (Presidente)".

Em seguida, por maioria, foi fixada a seguinte tese:

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", vencido o Ministro Alexandre de Moraes. Por fim, o Tribunal, por maioria, modulou os efeitos da declaração de inconstitucionalidade das cláusulas primeira, segunda, terceira, sexta e nona do convênio questionado para 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 produzirá 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 93/2015, cujos efeitos retroagem à data da concessão da medida cautelar nos autos da ADI nº 5.464/DF. Ficam ressalvadas da proposta de modulação as ações judiciais em curso. Vencidos, nesse ponto, o Ministro Edson Fachin, que aderiu à proposta original de modulação dos efeitos, e o Ministro Marco Aurélio (Relator), que não modulava os efeitos da decisão. Redigirá o acórdão o Ministro Dias Toffoli. Plenário, 24.02.2021.

Destarte, em resposta ao supracitado julgamento, foi editada, recentemente, a Lei Complementar nº 190, de 04 de janeiro de 2022, que altera a Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996 (Lei Kandir), para regulamentar a cobrança do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) nas operações e prestações interestaduais destinadas a consumidor final não contribuinte do imposto.

Segundo o texto da reportada Lei Complementar, suas medidas devem produzir efeito apenas depois de transcorrido o prazo de 90 (noventa) dias da data da sua publicação, respeitando o princípio da anterioridade nonagesimal. Eis o dispositivo:

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.

Isso significa que, por ter sido publicada apenas em 5 de janeiro de 2022, a cobrança do DIFAL de ICMS só poderá ser cobrada a partir do decurso do prazo de 90 (noventa) dias da data de sua publicação, devendo ser observada a regra da anterioridade nonagesimal, disposta na Constituição Federal.

Desse modo, é de se concluir que é nítido o direito da impetrante à suspensão da exigibilidade do tributo apenas durante os 90 (noventa) dias contados a partir da publicação da Lei Complementar 190/2022.



Ante o exposto e a tudo considerado, **CONCEDO EM PARTE A LIMINAR VINDICADA, "inaudita altera parte"**, determino a suspensão da exigibilidade do ICMS - DIFAL em favor da impetrante, nas operações que tenham como destinatário consumidor final não contribuinte do ICMS, bem como determino que o Fisco se abstenha de impor qualquer sanção ou medida restritiva de direitos em decorrência do não recolhimento do referido imposto, observado que tal suspensão da exigibilidade deverá prevalecer apenas durante o período de 90 (noventa) dias contados a partir da publicação da Lei Complementar 190/2022.

Ato contínuo, determino que seja vinculada a guia de recolhimento das custas judiciais no sistema COBJUD e, decorrido o prazo para recurso voluntário, notifique-se a reportada autoridade para prestar as informações de estilo, no prazo de 10(dez) dias e cite-se o Estado do Piauí para tomar ciência do feito, enviando-lhe cópia da inicial sem documentos, para que, querendo, ingresse no feito, em conformidade com o art. 7º, II da Lei 12.016/09.

P. Intime-se e Cumpra-se.

Teresina-PI, data registrada em sistema.

**Dr. Dioclécio Sousa da Silva**

Juiz de Direito da 4ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública.

