



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**

**O CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL DA
ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**, no uso das atribuições que lhe são conferidas pela Constituição da República e com fundamento no § 2º, IV, do art. 8º, “n”, da L. 11.697/2008, por seus advogados, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência ajuizar perante o Conselho Especial desse Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios a presente

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
COM PEDIDO DE LIMINAR**

para a declaração de inconstitucionalidade em tese e com efeitos *erga omnes* e *ex tunc* do art. 4º, do D. 33.963/12, de 29 de outubro de 2012 – e, **por arrastamento**, do § 1º do art. 3º da Portaria 187/12¹, que alteraram o [D. 29.396/08](#), o qual regulamenta a [L. 4.159/08](#), diante da modificação **RETROATIVA**, da **VIOLAÇÃO AO DIREITO ADQUIRIDO** e da **EXTRAPOLAÇÃO DO PODER REGULAMENTAR** das normas relativas ao programa “**NOTA LEGAL**”, com afronta direta **aos artigos 1º, caput; e 100, VII, ambos da Lei Orgânica do Distrito Federal**, pelas razões de direito a seguir delineadas.

¹ Expedida pelo Excelentíssimo Senhor Secretário de Estado de Fazenda do Distrito Federal.



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

Importa destacar, desde logo, que o art. 4º do malsinado decreto possui força normativa autônoma suficiente para afrontar, diretamente, o texto da LODF. Isso porque ele estabelece a retroação de sua eficácia e extrapola os limites da norma regulamentada - Lei 4.159/08, que determina a produção de efeitos trinta dias após a respectiva regulamentação.

I

AS NORMAS IMPUGNADAS

Eis a íntegra das normas impugnadas, *verbis*:

“Decreto nº 33963 DE 29/10/2012

Norma Estadual - Distrito Federal

Publicado no DOE em 30 out 2012

Altera o [Decreto nº 29.396, de 13 de agosto de 2008](#), que regulamenta a [Lei nº 4.159, de 13 de junho de 2008](#), que dispõe sobre a criação do Programa Nota Legal.

O Governador do Distrito Federal, no uso das atribuições que lhe confere o art. 100, inciso VII, da Lei Orgânica do Distrito Federal, e

Considerando o disposto no art. 7º da [Lei nº 4.159, de 13 de junho de 2008](#), e no art. 2º da Lei nº 4.886, de 13 de julho de 2012,

Decreta:

Art. 1º. O [Decreto nº 29.396, de 13 de agosto de 2008](#), passa a vigorar com as seguintes alterações:

I - fica acrescentado o § 3º ao art. 3º com a seguinte redação:

"Art. 3º

§ 3º Atendidas as demais condições previstas na [Lei nº 4.159, de 13 de junho de 2008](#), Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal definirá o percentual de que trata o caput em razão da atividade econômica preponderante, do regime de apuração do imposto, do porte econômico ou da localização do fornecedor ou prestador." (AC)

II - fica acrescentado o art. 6º-A com a seguinte redação:

"Art. 6º-A As pessoas físicas ou jurídicas não contribuintes dos impostos a que se refere o art. 6º poderão receber os créditos por meio de depósito em conta corrente ou poupança, mantida em instituição financeira do Sistema Financeiro Nacional e indicada pelo beneficiário cadastrado no programa, na forma e nas condições estabelecidas pela Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal." (AC)

Art. 2º. Os créditos do Programa Nota Legal, de que trata a [Lei nº 4.159, de 13 de junho de 2008](#), lançados para os beneficiários do programa no período de 15



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

de janeiro de 2011 a 30 de junho de 2011, poderão ser utilizados de 1º a 30 de junho de 2013, na forma do art. 6º-A do [Decreto nº 29.396/2008](#).

Parágrafo único. Encerrado o prazo previsto no caput, os créditos não utilizados serão cancelados e estornados à conta do Tesouro do Distrito Federal.

Art. 3º. A Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal poderá efetuar recadastramento para validar dados cadastrais informados pelos adquirentes de mercadorias ou bens e tomadores de serviços no âmbito do Programa Nota Legal.

Art. 4º. Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos, em relação ao art. 1º, I, a partir de 1º de maio de 2012.

Art. 5º. Revogam-se as disposições em contrário.” (ênfase acrescida)

“PORTARIA Nº 187, DE 22 DE NOVEMBRO DE 2012.

Publicada no DODF nº 237, de 23/11/2012 – Pags. 5 a 9.

Altera a Portaria nº 323, de 13 de agosto de 2008, e a Portaria nº 4, de 4 de janeiro de 2012, que estabelecem procedimentos relativos ao cronograma de implantação de atividades e à concessão, à consolidação e à utilização de créditos do Programa Nota Legal.

O SECRETÁRIO DE ESTADO DE FAZENDA DO DISTRITO FEDERAL, no uso de suas atribuições, tendo em vista o disposto no § 3º do art. 3º do Decreto nº 29.396, de 13 de agosto de 2008, RESOLVE:

Art. 1º O Anexo Único da Portaria nº 323, de 13 de agosto de 2008, passa a vigorar com a redação constante no Anexo Único desta Portaria.

Art. 2º Fica instituído o Fator de Multiplicação para o Cálculo do Crédito – FMCC, a ser utilizado na consolidação do cálculo do crédito de documento fiscal a que se refere o programa de concessão de créditos para adquirentes de mercadorias ou bens e tomadores de serviços do Distrito Federal, instituído pela Lei nº 4.159, de 13 de junho de 2008.

Art. 3º O FMCC será utilizado na consolidação do cálculo do crédito de documento fiscal mediante a multiplicação do fator correspondente ao enquadramento por atividade econômica preponderante (CNAE principal), estabelecido na forma do Anexo Único da Portaria nº 323/2008, pelo percentual de 30% (trinta por cento) do recolhimento das receitas tributárias abrangidas pelo Programa Nota Legal, decorrente da operação ou prestação promovida pelo contribuinte do ICMS ou do ISS.

§ 1º A consolidação do cálculo do crédito, a que se refere o caput, aplica-se a documento fiscal emitido a partir de maio de 2012.



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

§ 2º Às operações ou prestações de contribuintes optantes do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições – Simples Nacional, previsto na Lei Complementar Federal nº 123, de 14 de dezembro de 2006, será aplicado o FMCC igual a 1 (um) no cálculo do crédito.

Art. 4º Fica acrescido o seguinte § 7º ao art. 14 da Portaria nº 4, de 4 de janeiro de 2012:

“Art. 14.....

§ 7º A utilização de créditos para abater em lançamento de IPTU ou IPVA de bem de titularidade de terceiros poderá ser condicionada à validação dos dados cadastrais do consumidor que efetuar a indicação. (AC)”

Art. 5º Esta Portaria entra em vigor na data da sua publicação.

Art. 6º Revogam-se as disposições em contrário.

ADONIAS DOS REIS SANTIAGO”² (ênfase acrescida)

II

O PROGRAMA NOTA LEGAL E SUA NATUREZA JURÍDICA

O Programa Nota Legal foi instituído pela L.4.159/08 e objetiva aumentar a arrecadação tributária do Distrito Federal mediante incentivo à solicitação de emissão de documentos fiscais pelos adquirentes de mercadorias ou bens e tomadores de serviços no Distrito Federal.

Esse programa é muito utilizado pelos contribuintes do Distrito Federal que, diante do estímulo à exigência do documento fiscal, tornaram-se parceiros do Tesouro Distrital no incremento da arrecadação tributária e redução da sonegação fiscal, da concorrência desleal, do mercado informal e da inadimplência em geral.

Para atingir o objetivo de aumento da arrecadação tributária, a L.4.159/08 outorgou às pessoas físicas e jurídicas beneficiárias do Programa Nota Legal - adquirentes de bens ou tomadores de serviços, um crédito de *até 30% (trinta por cento)* do ICMS ou do ISS efetivamente recolhidos pelos estabelecimentos fornecedores ou prestadores, para posterior abatimento no valor do Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU, ou do Imposto sobre a Propriedade de Veículo Automotor – IPVA, próprios ou de terceiros e, no caso de pessoas físicas, possibilitou a transferência de créditos entre elas.

² O anexo único dessa portaria, que lista as atividades e os fatores de redução do crédito encontra-se anexa em razão de sua extensão.



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

De forma a regulamentar a L. 4.159/08, sobreveio o D.[29.396/08](#), que definiu que o programa outorgaria um crédito de 20% do imposto recolhido, decorrente das operações ou prestações promovidas pelos contribuintes do ICMS ou do ISS enquadrados nas atividades econômicas que viessem a ser estabelecidas em ato da Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal (art. 3º, do D. 29.396/08).

Foi editado em seguida o D. 30.238/09, que ampliou esse percentual para 30%.

Em julho de 2012, a L. 4.159/08 foi alterada pela L. 4.866/12 (DODF de 30.7.12) que, além prever o abatimento no IPTU ou IPVA próprios ou de terceiros, passou a permitir o recebimento em espécie do valor equivalente aos créditos, mas apenas para os beneficiários do programa não contribuintes desses impostos.

Em 29.10.12, foi editado D. 33.963/12 que, no art. 1º, I, alterou substancialmente o anterior [D. 29.396/08](#). Nele, se delegou à Secretaria de Fazenda do Distrito Federal o poder de definir, ao seu alvedrio e com efeitos no passado, o percentual do ICMS ou do ISS a ser concedido como crédito. Veja-se textualmente:

“Art. 1º O [Decreto nº 29.396](#), de 13 de agosto de 2008, passa a vigorar com as seguintes alterações:

I - fica acrescentado o §3º ao art. 3º com a seguinte redação:

§ 3º Atendidas as demais condições previstas na [Lei nº 4.159, de 13 de junho de 2008](#), Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal definirá o percentual de que trata o caput em razão da atividade econômica preponderante, do regime de apuração do imposto, do porte econômico ou da localização do fornecedor ou prestador.”

Com isso, diante do disposto no art. 1º, I, do D. 33.963/12, a Secretaria de Fazenda do Distrito Federal, mediante a ***Portaria 187/12*** reduziu sensivelmente e com ***efeitos retroativos a maio de 2012*** o percentual do crédito outorgado ao contribuinte pela L. 4.159/08.



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

A inconstitucionalidade aqui arguida é evidente e reside na retroação - efetivada pelo art. 4º D. 33.963/12, da eficácia dessas novas regras e percentuais do crédito estabelecidos pela **Portaria 187/12**.

O art. 2º da referida portaria criou, com fundamento de validade no D. 33.963/12, o índice FMCC que nada mais é do que um fator de redução do crédito. Pela inovação, se o FMCC for igual a um, mantém-se os 30% de crédito até então vigentes, mas quando ele for inferior a um, haverá redução proporcional do crédito do contribuinte.

Em razão disso e em frontal violação ao princípio da irretroatividade, as atividades listadas na tabela anexa passaram a transferir menos créditos ao contribuinte por força da referida portaria, cujos efeitos retroativos estão previstos na norma impugnada.

Com efeito, as mercadorias e serviços adquiridos em empresas a cujas atividades foram atribuídos FMCC menores que um passaram a gerar de 10 a 70% menos créditos que os até então vigentes. Tudo isso com **efeitos retroativos a 1.5.12**, mesmo que o D. 33.963/12 tenha sido publicado apenas em 30.10.12 e a Portaria 187/12, que o regulamentou e instituiu o FMCC – fator de redução do crédito, em 23.11.12.

A Lei 4.159/08 outorgou créditos às pessoas físicas e jurídicas inscritas no programa que, (i) como contribuintes do IPTU ou do IPVA, têm como única alternativa compensá-los com os valores devidos a esse título, consistindo, portanto, em verdadeira ***isenção tributária***; (ii) quando não contribuintes desses dois impostos, podem transferi-los a terceiros-contribuintes e, portanto, negociar esses créditos, mas apenas entre pessoas físicas; ou (iii), a partir de 2012, também para não contribuintes, podem recebê-los em espécie.

Assim, considerar-se-á o Programa Nota Legal forma de isenção tributária quando ***exclui***, diante do cumprimento de condições estabelecidas na Lei 4.159/08, parcial ou totalmente o crédito tributário do contribuinte relativo ao IPTU e ao IPVA, nos termos do art. 175, I, do Código Tributário Nacional, uma vez que essa lei não faculta aos proprietários de imóveis ou veículos o recebimento dos “créditos” em dinheiro, ao contrário, obriga-os a abatê-los nos valores devidos a título de IPTU e IPVA.



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

Para fazer jus ao benefício, o contribuinte - nos termos dos §§ 3º, 4º e 5º, do art. 5º, da Lei Distrital 4.159/08, (i) deve estar **adimplente** em relação às obrigações pecuniárias, de natureza tributária ou não, administradas pela Secretaria de Fazenda do Distrito Federal, (ii) não pode ter débito vencido relativo ao IPVA ou IPTU, e (iii) tem prazo de dois anos para utilização do crédito. Em textual:

“Art. 5º Os créditos a que se refere esta Lei poderão ser utilizados como abatimento do valor do débito do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana – IPTU e do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores – IPVA.

§ 3º Não poderão utilizar ou transferir créditos os inadimplentes em relação a obrigações pecuniárias, de natureza tributária ou não-tributária, administradas pela Secretaria de Fazenda do Distrito Federal.

§ 4º Não serão objeto de abatimento o IPTU ou o IPVA relativos a imóvel ou veículo referente ao qual exista débito vencido.

§ 5º Serão cancelados e estornados ao caixa do Tesouro do Distrito Federal os créditos não utilizados no prazo de dois anos, contados do mês em que ocorreram as aquisições.”

Trata-se, portanto, para os contribuintes, de uma **isenção tributária**, decorrente de crédito outorgado, com prazo determinado e sob condição onerosa – a adimplência do contribuinte para com a Fazenda Distrital e a exigência de emissão de documento fiscal, donde o necessário respeito ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade da lei, nos termos da Súmula 544, do Supremo Tribunal Federal.

III DO CABIMENTO DA PRESENTE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

E nem se diga pela impossibilidade de ajuizamento da presente ação de controle direto distrital de constitucionalidade diante da apontada violação ao *caput* do art. 1º, da Lei Orgânica Distrital, que determina o cumprimento aos princípios da Constituição Federal.

Isso porque o decreto ora impugnado trata de matéria tributária de **competência legislativa municipal** do Distrito Federal. Assim, não se mostra juridicamente possível o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

perante o Supremo Tribunal Federal contra a norma impugnada na presente ação, tendo em vista que tal Corte apenas exerce o controle abstrato da constitucionalidade de “lei ou ato normativo federal ou estadual” (art. 102, inciso I, alínea “a”).

Assim, o vício de inconstitucionalidade do art. 4º do D. 33.963/12 apenas poderá ser afastado em sede de controle abstrato tendo como parâmetro a Lei Orgânica Distrital. Se assim não fosse, tal legislação - derivada da competência legislativa municipal do Distrito Federal, ficaria imune a qualquer tipo de controle abstrato de sua constitucionalidade, gerando inclusive uma negativa de acesso ao Poder Judiciário, o que é incompatível com o texto constitucional.

Nesse sentido, a Súmula 642, do Supremo Tribunal Federal, verbis:

“Não cabe ação direta de inconstitucionalidade de lei do Distrito Federal derivada da sua competência legislativa municipal.”

Nesse contexto, inafastável reconhecer o cabimento da presente ação direta para fazer cessar a violação da norma atacada ao cânone constitucional, expressamente resguardado no art. 1º da LODF, da irretroatividade das leis.

Por outro lado, a retroatividade prevista no art. 4º, do D. 33.963/12 inova indevidamente no universo jurídico, e por isto, possui força normativa abstrata e autônoma, desvinculada de qualquer comando legal anterior que pudesse lhe dar base, notadamente porque a norma que regulamenta – L. 4.159/08 – não prevê qualquer retroação. Desse modo, perfeitamente cabível esta ação direta de inconstitucionalidade³, já que a retroatividade afronta diretamente a LODF, que assimilou, em seu art. 1º, a garantia da irretroatividade das leis prevista na Constituição Federal.

IV

³ No STF, cf., dentre outros: ADI 4.661-MC, rel. Min. MARCO AURÉLIO, Pleno, DJe 23.3.12; ADI 3.702, rel. Min. DIAS TOFFOLI, Pleno, DJe 30.8.11; ADI 3.664, rel. Min. CEZAR PELUSO, Pleno, DJe 21.9.11. No TJDFT, cf., v.g.: ADI 2005.00.2.000400-0, rel. Des. MARIO MACHADO, Conselho Especial, DJe 4.12.12; ADI 2010.00.2.021169-2, rel. Des. JOSE DIVINO DE OLIVEIRA, Conselho Especial, DJe 15.12.11; ADI 2010.00.2.009785-6, rel. Des. NIVIO GERALDO GONCALVES, Conselho Especial, DJe 12.6.12.



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

**DA VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA
IRRETROATIVIDADE DAS LEIS, DA SEGURANÇA JURÍDICA E DA
PROTEÇÃO DA CONFIANÇA
(Arts. 1º, *caput*; e 100, VII, ambos da LODF)**

A LODF, como não poderia deixar de ser, logo no *caput* do seu artigo 1º, estabelece o absoluto cumprimento aos princípios da Constituição Federal:

*“Art. 1º. O Distrito Federal, no pleno exercício de sua autonomia política, administrativa e financeira, **observados os princípios constitucionais**, reger-se-á por esta Lei Orgânica.”*

Premissa fundamental à análise do tema discutido na presente ação de controle concentrado de constitucionalidade é que o novo D. 33.963/12 modificou ***com efeito retroativo expresso*** o regramento anterior do Programa Nota Legal. Subtraiu retroativamente a eficácia do D. 30.238/09, que outorgava o percentual **fixo** de 30% do ICMS ou do ISS recolhido, como crédito ao contribuinte.

Com efeito, o art. 1º, I, do D. 33.963/12, delegou à Secretaria da Fazenda do Distrito Federal o poder de determinar os novos percentuais incidentes sobre os valores de ICMS e ISS recolhidos nas operações de aquisição de mercadorias, bens e serviços a serem creditados aos beneficiários.

A Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal, por sua vez, mediante portaria e *com subsídio no inconstitucional art. 4º, do D. 33.963/12*, desconsiderou o percentual anterior de 30% não apenas para as operações futuras, mas para todas aquelas realizadas a partir de 1.5.12.

A nova regra, na verdade, constitui artifício inconstitucional do Governo do Distrito Federal para reduzir retroativamente a isenção fiscal concedida aos contribuintes do IPVA e do IPTU ***que vencerão no início do ano de 2013***, o que resultará em aumento ilegítimo da arrecadação tributária.

É inconstitucional a retroação dos novos percentuais para alcançar os documentos fiscais emitidos antes da publicação da Portaria 187/12 (DODF de 23.11.12) – que regulamentou o D. 33.963/12 - porque o sistema



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

jurídico-constitucional brasileiro - e, por previsão expressa, também a LODF, privilegiam o direito adquirido e a proteção à confiança.

Busca-se, com o princípio da irretroatividade, evitar que os sujeitos nas relações jurídicas sejam, no amanhã, surpreendidos e constrangidos pelo advento de um imprevisto regime legal que venha dar novo tratamento a atos jurídicos perfeitos.

Trata-se, na verdade, de exigência da segurança jurídica e da proteção da confiança alçadas em garantias supralegais, não só pela LODF, mas também por muitos diplomas constitucionais e pelas declarações internacionais da era moderna e contemporânea.

De fato, é princípio geral adotado expressamente pela maioria dos sistemas normativos, embora com variantes de afirmação, o de que as regras de direito operam a partir de sua vigência temporal, produzindo, assim, efeito ***prospectivo***.

O referido axioma, ao cabo de longa evolução histórica, passou a ser considerado como atributo essencial do ato normativo, a fim de que as normas jurídicas não retrocedam para atingir negativamente situações pretéritas consumadas antes da sua edição e entrada em vigor.

É regra geral que o domínio da lei abrange, por princípio, o presente e o futuro, não importando, para efeito de incidência da generalidade dos textos normativos, as situações decorridas anteriormente à sua positivação.

No vigente direito constitucional brasileiro o princípio da irretroatividade das leis acha-se verbalizado no inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal, em textual:

“Art. 5º, XXXVI. A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

Entre nós, diferentemente dos países europeus, o princípio da irretroatividade das leis tem previsão constitucional, razão pela qual não se admite, aqui, sequer a retroatividade mínima da lei – de ordem pública ou



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

dispositiva –, que atinge efeitos futuros de atos ou fatos ocorridos no passado⁴. Significa dizer que a norma somente poderá produzir efeito retroativo se e enquanto não desafiar o direito adquirido, a coisa julgada e o ato jurídico perfeito.

O art. 4º, do D. 33.963/12, regulamentado em 23.11.12, todavia, permitiu a retroação das normas quantificadoras do crédito outorgado para alcançar os documentos fiscais emitidos desde 1.5.12.

Não pode o regramento novo retroagir para atingir os efeitos dos fatos passados geradores da isenção tributária ou da outorga de crédito anteriores a sua publicação, sob pena de violar o art. 1º da LODF, por menosprezar princípio constitucional da mais alta importância por ele protegido.

Com efeito, deve prevalecer a regra em vigor à época da aquisição de bens ou de serviços pelo beneficiário do D. 30.238/09 até 23.11.12, data em que foi instituído o fator redutor pela Portaria 187/12, cuja retroação está fundada na norma impugnada (art. 4º do D. 33.963/12).

Por outro lado, as normas tributárias passíveis de retroação são apenas aquelas denominadas *expressamente interpretativas*, de acordo com o disposto no art. 106, I, do CTN.

As normas interpretativas têm aplicação a atos e fatos pretéritos e alcançam, inclusive, processos judiciais pendentes de julgamento na data de sua vigência, em textual:

“Art. 106 – A lei aplica-se ao ato ou fato pretérito:

I – em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados.”

Essa não é a hipótese ora em análise. Aqui, a retroação estabelecida pelo inconstitucional art. 4º, do D. 33.693/12, é respeitante à quantificação dos créditos outorgados e isenções deferidos no passado ao contribuinte. **Retroceder**

⁴ Cf., a propósito, o erudito voto proferido pelo Min. *Moreira Alves* na ADI 493 (ADI 493, rel. Min. MOREIRA ALVES, Pleno, DJ 4.9.92).



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

valores não é interpretar regras, mas, sim, violar a necessária previsibilidade que deve ter o contribuinte para realizar o planejamento inerente às atividades econômicas e sociais submetidas à tributação.

O art. 4º, do D. 33.963/2012 – ao fazer retroceder as regras do Programa Nota Legal, permitiu a introdução de novas regras no ajuste originário, em frontal e lesiva violação ao direito adquirido, seu consectário lógico, a segurança jurídica, e também à irretroatividade das leis e à proteção da confiança, normas constitucionais elevadas ao patamar de garantia fundamental do jurisdicionado pela LODF.

Nesse sentido, a Súmula 544 do Supremo Tribunal Federal:

“Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas.”

No caso dos beneficiários não contribuintes do IPVA e do IPTU, a L. 4.159/08 também outorgou créditos cuja quantificação deve ser aquela anterior ao D. 33.963/12 até 22.11.12, quando foi publicada a Portaria 187/12.

Importa repisar que foi único e específico – de 30% - o percentual que beneficia o contribuinte do IPVA ou do IPTU e a pessoa física ou jurídica aderente ao programa, mas não contribuinte daqueles impostos. À Secretaria de Fazenda apenas foi delegada a determinação das atividades econômicas originárias do subseqüente crédito.

Vale dizer que, atendidos os demais requisitos relativos à adimplência pecuniária, o beneficiário terá o ***direito*** de usufruir da isenção tributária relativa ao IPTU e IPVA pelo abatimento dos créditos outorgados adquiridos, calculados em 30% do valor recolhido a título de ICMS e ISS ***no período de 1.5.12 a 22.11.12.***

Nesse sentido:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO CONDICIONADA E DEFERIDA A PRAZO CERTO. LIVRE SUPRESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 544 DO STF. ALEGADA OFENSA AO ART. 97 DA CF.



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

*INEXISTÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I – O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido de **que a isenção tributária, quando concedida por prazo certo e mediante o atendimento de determinadas condições, gera direito adquirido** ao contribuinte beneficiado. **Incidência da Súmula 544 do STF.** II – A obediência à cláusula de reserva de plenário não se faz necessária quando houver orientação consolidada do STF sobre a questão constitucional discutida. III - Agravo regimental improvido. (RE 582926 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 10/05/2011, DJe-100 DIVULG 26-05-2011 PUBLIC 27-05-2011 EMENT VOL-02531-01 PP-00145) (ênfases acrescidas)*

É que o artigo 178, do CTN, além de exigir lei em sentido estrito, prevê que a isenção não poderá ser revogada ou *modificada* livremente quando concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, portanto, com ainda mais razão, não pode ser modificada em prejuízo do beneficiário por decreto com efeitos retroativos. Veja:

“Art. 178 - A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104. (Redação dada pela Lei Complementar nº 24, de 7.1.1975)” (ênfases acrescidas)

A aplicação retroativa prevista pelo art. 4º do referido decreto violou também o art. 100, VII, da LODF, haja vista que extrapolou os poderes meramente regulamentares previstos na LODF e inovou *contra legem* no mundo jurídico, apesar da LODF não ter conferido ao Chefe do Executivo o poder necessário para inovar a ordem jurídico-tributária.

V

A FUMAÇA DO BOM DIREITO E O PERIGO DA DEMORA

Indiscutível a alta relevância da matéria com graves repercussões na ordem social e na segurança jurídica porquanto o art. 4º, do decreto ora impugnado, altera o contexto de previsibilidade financeira do contribuinte-consumidor de forma retroativa, violando o direito adquirido e o princípio da proteção à confiança e com consequências imediatas no valor do IPVA e IPTU que serão lançados para pagamento no início do ano de 2013.



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

Assim, a fumaça do bom direito está fundamentada na flagrante incompatibilidade das normas impugnadas em face da LODF, conforme demonstrado nos capítulos anteriores.

Percebe-se, no contexto apreciado, a necessidade de fazer prevalecer o princípio da irretroatividade das leis e da **segurança das relações jurídicas**, isso sem qualquer prejuízo ao desenvolvimento econômico do Distrito Federal.

Como preleciona mestre FRIEDRICH MÜLLER⁵:

“é com justo título que se exige do labor jurídico que ele garanta à tecnicidade da lei constitucional o padrão de objetividade que ele possa efetivamente pretender, e isso a serviço da clareza das normas, da precisão dos métodos e da segurança jurídica inerente a um Estado de direito... A interpretação da Constituição deve, em consequência, e a toda vez, se deixar guiar pelos imperativos da justiça material e da segurança jurídica”.

Na eloquente exortação de WILLIAM SIMON⁶ *“o ideal libertário exige que as pessoas tenham conhecimento dos seus direitos e obrigações antes de agir, para que possam planejar os seus negócios”.* Desse modo, não compadece com o ideal de segurança jurídica a **superveniência retroativa** de sensível redução dos créditos outorgados aos beneficiários do Programa Nota Legal.

Nessa ordem de ponderações, o emérito constitucionalista JOSÉ AFONSO DA SILVA⁷ advertiu que *“os valores constitucionais esvanecem-se todos se não forem protegidos pela indeclinável couraça da segurança jurídica, que nada mais vem a ser do que o conjunto de condições que tornam*

⁵ No original: *“C’est à juste titre qu’il est exigé du travail juridique qu’il garantisse à la technicité de la loi constitutionnelle le degré d’objectivité auquel il peut effectivement prétendre, et ce au service de la clarté des normes, de la précision des méthodes et de la sécurité juridique inhérentes à un Etat de droit ... L’interprétation de la Constitution doit en conséquence tout à la fois se laisser guider par les impératifs de justice matérielle et de sécurité juridique”.* (in *“Discours de La Méthode Juridique”*, Paris, Presses Universitaires de France, 1996, pp. 110, 111 e 143)

⁶ William H. Simon, in *“A Prática da Justiça”*, SP, Martins Fontes, 2001, p. 67.

⁷ José Afonso da Silva, in *“Curso de Direito Constitucional Positivo”*, SP, Malheiros, 1995, p. 412.



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências de seus fatos à luz da liberdade reconhecida”.

O perigo da demora, por sua vez, reside em que a norma do art. 4º do D. 33.963/12 - que determina a aplicação retroativa do fator de redução do crédito outorgado, produzirá efeitos já na apuração do crédito adquirido entre 1.5.12 e 22.11.12, que será abatido com o IPTU e o IPVA lançados em 2013, cujos fatos geradores, por força de lei, ocorreram em 1.1.13.

A disponibilização da totalidade dos créditos aos beneficiários do programa, por sua vez, ocorrerá no período de **15 de janeiro a 15 de fevereiro de 2013**, de acordo com o *caput* do art. 14, da Portaria 04/12, da Secretaria de Fazenda do Distrito Federal. Em textual:

*Art. 14. **A SEF disponibilizará o total de créditos do adquirente, que poderá indicar no endereço eletrônico mencionado no caput do art. 6º desta Portaria, no período de 15 de janeiro a 15 de fevereiro do exercício do lançamento, os veículos e (ou) imóveis sobre os quais deverá ser efetuado o abatimento do IPTU e (ou) do IPVA.** (ênfase acrescida)*

Assim, o perigo da demora na obtenção do provimento liminar ora requerido reside justamente no fato de que os beneficiários do Programa Nota Legal verão seus créditos reduzidos de forma retroativa e, portanto, inconstitucional, já quando forem adquiridos **no período de 15 de janeiro a 15 de fevereiro**, para posterior abatimento nos valores do IPVA e IPTU devidos a partir de 1.1.13.

As circunstâncias acima destacadas revelam a ***absoluta razoabilidade*** e a ***necessidade premente*** de deferimento do provimento liminar ora postulado, tudo para a suspensão ***imediata*** do art. 4º, do D. 33.963/12, de 29 de outubro de 2012 – e, por arrastamento, do § 1º do art. 3º da Portaria 187/12, para garantir sejam mantidos os créditos outorgados aos beneficiários do Programa Nota Legal no percentual de 30% do valor recolhido a título de ICMS e ISS no período de 1.5.12 a 22.11.12, nos termos do anterior D. 30.238/09, em respeito à irretroatividade das leis, à segurança jurídica e à proteção da confiança.



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

VI PEDIDOS

Ante o exposto, o **CONSELHO SECCIONAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DISTRITO FEDERAL**, requer:

- a)* seja DEFERIDO o pedido liminar para suspensão imediata do art. 4º, do D. 33.963/12 e, por arrastamento, do § 1º do art. 3º da Portaria 187/12 para garantir a manutenção dos créditos outorgados aos beneficiários do Programa Nota Legal no percentual de 30% do valor recolhido a título de ICMS e ISS no período de 1.5.12 a 22.11.12, nos termos do anterior D. 30.238/09;
- b)* o recebimento da presente ação, para que se determine a notificação do Governador do Distrito Federal, a fim de prestar informações acerca do ato normativo ora impugnado, no prazo de 30 dias, na forma do art. 6º da L. 9.868, de 1999;
- c)* em seguida, que seja intimado o Procurador-Geral do Distrito Federal, para falar como curador do ato impugnado, nos termos do artigo 8º da L. 9.868/99, e do § 3º do artigo 103 da CR;
- d)* a intervenção da Procuradoria-Geral de Justiça, para ofertar parecer sobre o pedido, na condição de *custos legis*; e
- e)* a procedência integral do pedido, para declarar, em tese e com efeitos *ex tunc* e *erga omnes*, a inconstitucionalidade do art. 4º, do D. 33.963/12 e, por arrastamento, do § 1º do art. 3º da Portaria 187/12, para garantir sejam mantidos os créditos outorgados aos beneficiários do Programa Nota Legal no percentual de 30% do valor recolhido a título de ICMS e ISS no período de 1.5.12 a 22.11.12, nos termos do anterior D. 30.238/09, confirmando-se o provimento liminar.

P. deferimento.

Brasília, 3 de janeiro de 2013.



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA

Ibaneis Rocha
OAB/DF 11.555

Christiane Pantoja
OAB/DF 15.372

Afonso Arantes de Paula
OAB/DF 22.868

FMCC	Descrição CNAE
0,3	G471130100 - Comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios
0,3	G471130200 - Comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios
0,3	G471300100 - Lojas de departamentos ou magazines
0,5	G478140000 - Comércio varejista de artigos do vestuário e acessórios
0,5	G475390000 - Comércio varejista especializado de eletrodomésticos e equipamentos de áudio e vídeo
0,5	G475989900 - Comércio varejista de outros artigos de uso pessoal e doméstico não especificados anterior
0,5	G475470100 - Comércio varejista de móveis
0,6	G474409900 - Comércio varejista de materiais de construção em geral
0,7	G478220100 - Comércio varejista de calçados
0,7	G475120100 - Comércio varejista especializado de equipamentos e suprimentos de informática
0,7	G476100300 - Comércio varejista de artigos de papelaria
0,7	G478900800 - Comércio varejista de artigos fotográficos e para filmagem
0,7	G477170100 - Comércio varejista de produtos farmacêuticos, sem manipulação de fórmulas
0,8	G472969900 - Comércio varejista de produtos alimentícios em geral ou especializado em produtos alime
0,8	G471210000 - Comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios
0,9	G475550300 - Comercio varejista de artigos de cama, mesa e banho



DISTRITO FEDERAL

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
CONSELHO SECCIONAL DO DISTRITO FEDERAL
ASSESSORIA JURIDICA