

**TJDFT**Poder Judiciário da União
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS
TERRITÓRIOS

Órgão 1ª Turma Cível

Processo N. APELAÇÃO CÍVEL 0702041-09.2019.8.07.0018

APELANTE(S) CLUBE SAUDE & BEM ESTAR LTDA - ME

APELADO(S) DISTRITO FEDERAL

Relatora Desembargadora SIMONE LUCINDO

Acórdão N° 1227908

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. RECOLHIMENTO DE DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA – DIFAL. EMENDA CONSTITUCIONAL N° 87/15. ARTIGO 20 DA LEI DISTRITAL N° 1.254/96 COM ALTERAÇÕES CONFERIDAS PELA LEI DISTRITAL N° 5.546/15. LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. CONCESSÃO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Nos termos da Lei nº 12.016/09 conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade.

2. A Emenda Constitucional nº 87/2015, alterou os incisos VII e VIII do § 2º do artigo 155 da Constituição Federal, para dispor 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; bem assim, que a responsabilidade pelo recolhimento do imposto correspondente à referida diferença de alíquotas será atribuída ao destinatário, quando este for contribuinte do imposto, ou ao remetente, quando o destinatário não for contribuinte do imposto.

3. No Distrito Federal, o imposto sobre circulação de mercadorias e serviços é disciplinado pela Lei Distrital nº 1.254/1996, alterada pela Lei Distrital nº 5.546/2015 que, em atendimento ao regramento introduzido pela EC nº 87/2015 dispôs caber ao Distrito Federal o imposto correspondente à diferença entre a sua alíquota interna e a interestadual, em operações e prestações interestaduais com bens ou serviços cujo adquirente ou tomador seja consumidor final, contribuinte ou não do imposto, localizado no Distrito Federal. Logo, nessa hipótese, as empresas sediadas nos outros entes federados submetem-se ao recolhimento do diferencial de alíquota de ICMS (ICMS DIFAL).

4. Considerando que a diferença de alíquota do ICMS incidente sobre as operações venda efetuadas aos consumidores domiciliados no Distrito Federal, contribuintes ou não do imposto, não constitui nova hipótese de tributo, mas tão somente regramento dirimido pela Emenda Constitucional nº 87/15 sobre a repartição de receita oriunda de tributo já existente, nos termos da Constituição e da Lei Complementar nº 87/96, não se vislumbra ofensa aos artigos 146, incisos I e III, e 155, inciso XII, alíneas “a”, “d” e “i”, todos da Constituição Federal.

5. Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 1ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, SIMONE LUCINDO - Relatora, RÔMULO DE ARAÚJO MENDES - 1º Vogal e CARLOS RODRIGUES - 2º Vogal, sob a Presidência do Senhor Desembargador CARLOS RODRIGUES, em proferir a seguinte decisão: CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME., de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 29 de Janeiro de 2020

Desembargadora SIMONE LUCINDO

Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de **apelação cível** interposta por Clube Saúde & Bem Estar Ltda – ME em face da sentença ao ID 11999839, integrada ao ID 11999850, proferida em **mandado de segurança** impetrado contra ato do Subsecretário da Receita do Distrito Federal, em que o d. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido autoral e **denegou a segurança**.

Em suas razões recursais, defende a **impetrante/apelante**, em síntese, a necessidade de instituição do diferencial de alíquota (DIFAL/ICMS) por meio de Lei Complementar específica, em razão da norma atual do artigo 155, §2º, VII e VIII, “b”, da Constituição Federal, com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 87/15, exigir prévia previsão em lei complementar, por força do que determinam os artigos 146, III, “a” e 155, §2º, XII, “a”, “d” e “i”, todos da Constituição Federal. Alega inviável a exigência do referido tributo apenas com apoio no Convênio ICMS nº 93/2015-CONFAZ e na Lei Distrital nº 5.546/2015, pois o referido Convênio, usurpando verdadeira matéria reservada à lei complementar, pretendeu tratar das normas gerais atinentes ao quanto prescrito pela EC nº 87/2015, regulamentando onde seria devido o novo tributo; qual seria o seu fato gerador e quem seria o contribuinte e, nesse cenário, o Distrito Federal editou a Lei nº 5.546/2015, no qual instituiu o diferencial de alíquota do ICMS sobre operações originadas em outros Estados destinadas a consumidores finais situados em seu território. Aduz que não há clareza e nem definição apropriadas, o que gera conflitos entre os Estados, acirra a guerra fiscal e ameaça o pacto federativo. Alega que, de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a instituição do diferencial de alíquotas depende de previsão em Lei Complementar e colaciona jurisprudência que entende favorável a sua tese. Destaca que a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, na qualidade de assessora jurídica do

CONFAZ, manifestou-se, no Parecer PGFN/CAT nº 1226/2015, pela necessidade de edição de Lei Complementar para a instituição do DIFAL. Aduz, portanto, que a Lei Distrital nº 5.546/2015 deve ser considerada no todo inconstitucional, por instituir o diferencial de alíquota (DIFAL) antes da edição da competente lei complementar, absolutamente indispensável para sua instituição. Requer, nesses termos, que o presente recurso seja conhecido e, ao final, integralmente provido, reformando a r. sentença para assegurar seu direito de não realizar o recolhimento do diferencial de alíquota de ICMS, relativamente a operações interestaduais com mercadorias vendidas a consumidores finais não-contribuintes localizados no Distrito Federal, enquanto não for editada a devida lei complementar, bem como a repetição dos valores indevidamente recolhidos, devidamente atualizados (ID 11999855).

Preparo ao ID 11999858.

Contrarrazões ao ID 11999861 pugnam pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

VOTOS

A Senhora Desembargadora SIMONE LUCINDO - Relatora

Presentes os pressupostos de admissibilidade, **conheço do recurso.**

Busca a impetrante a concessão de segurança com a finalidade de obstar que o Distrito Federal exija o pagamento do DIFAL - Diferencial de Alíquota de ICMS.

Narra a impetrante que é uma sociedade de direito privado cuja atividade econômica consiste no comércio, importação e exportação de produtos, artigos e acessórios para higiene pessoal, perfumaria, limpeza, cosméticos e alimentos funcionais em geral.

Diz que sua atividade comercial é realizada por meio não presencial, majoritariamente por comércio eletrônico, para pessoas físicas localizadas em diversas Unidades da Federação, inclusive o Distrito Federal.

Consoante relatado, defendem que é inexigível o recolhimento do chamado Diferencial de Alíquota de ICMS (“DIFAL”), sobre as operações de vendas de mercadorias para pessoas físicas e jurídicas não-contribuintes do ICMS aqui situadas, ao argumento de que a competência para instituição de tributos foi atribuída às Unidades da Federação destinatárias de operações interestaduais pela Emenda Constitucional nº 87/2015, a qual, entretanto, exige a edição de Lei Complementar para fins de concretização em relação à cobrança do tributo específico.

A r. sentença denegou a segurança, sob o fundamento de que a Emenda Constitucional nº 87/2015 não inovou a respeito da definição da hipótese de incidência, da base de cálculo ou da alíquota do tributo, na medida em que a emenda se limitou a equiparar as operações interestaduais feitas entre contribuintes com as operações que destinem bens a não-contribuintes localizados em outro estado, para fins de aplicação da alíquota interestadual do ICMS e sua repartição entre os estados envolvidos.

Com efeito, não assiste razão às impetrantes/apelantes.

De fato, não se vislumbra a necessidade de edição de lei complementar específica para regulamentar a Emenda Constitucional nº 87/2015, na medida em que as questões encontram-se suficientemente definidas na Lei Complementar nº 87/1996, que traz o regramento sobre o ICMS em âmbito nacional.

No âmbito Distrital, a Lei nº 1.254/96, que dispõe quanto ao Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, teve sua redação alterada pela Lei nº 5.546/2015, com base no inciso II do artigo 155 da Constituição Federal e na Lei Complementar nº 87/96 (Lei Kandir) e, quanto ao tema, assim estabelece:

Art. 2º O imposto incide sobre:

(...)

Parágrafo único. O imposto incide também sobre:

(...)

IV – operações e prestações interestaduais com bens ou serviços cujo adquirente ou tomador seja não contribuinte do imposto localizado no Distrito Federal;

(...)

Art. 5º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

(...)

XIX – da saída do estabelecimento remetente de bens ou do início da prestação de serviços em operações ou prestações interestaduais cujo adquirente ou tomador seja não contribuinte do imposto localizado no Distrito Federal.

(...)

Art. 6º A base de cálculo do imposto é:

(...)

XIII – em operações e prestações interestaduais cujo adquirente ou tomador seja não contribuinte do imposto localizado no Distrito Federal, em relação à diferença de que trata o art. 20, o valor da operação ou preço do serviço, observado o disposto no art. 13, § 1º, da Lei Complementar federal nº 87, de 13 de setembro de 1996.

(...)

Por certo, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária. Confira-se:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

(...)

Ocorre que a exigência de edição de lei complementar abrange somente temas que possuem caráter nacional e que podem interferir nos regimes de competência dos estados e municípios, resguardando, dessa forma, o pacto federativo e buscando evitar conflitos entre os entes federados.

Contudo, esse não é o caso dos autos, sobretudo considerando que o DIFAL em nada interfere na alíquota exigida pelo outro ente federado e tampouco constitui a criação de novo imposto.

Por conseguinte, é nítida a desnecessidade de edição de lei complementar para fins de cobrança de diferencial da alíquota (DIFAL) de ICMS, devendo ser considerado, ainda, que tal situação já se encontrava prevista na própria Constituição Federal de 1988, senão vejamos:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

(...)

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; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

(...)

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

(...)

VII - em relação às operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á:

a) a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do imposto;

b) a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte dele;

VIII - na hipótese da alínea "a" do inciso anterior, caberá ao Estado da localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual;

(...)

(grifo nosso)

A Emenda Constitucional nº 87/2015, sem instituir novo imposto, tão só alterou a redação dos incisos VII e VIII acima destacados, que passaram a ter a seguinte redação:

VII - 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;

VIII - a responsabilidade pelo recolhimento do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual de que trata o inciso VII será atribuída:

a) ao destinatário, quando este for contribuinte do imposto;

b) ao remetente, quando o destinatário não for contribuinte do imposto;

Assim, não obstante a alteração do texto constitucional, a qual, inclusive, simplificou o procedimento de recolhimento do tributo, não houve modificação quanto ao sentido da norma, que é o de possibilitar a cobrança da diferença de alíquota de ICMS nas operações interestaduais.

E, esclarecendo acerca da sistemática do tributo, a referida emenda acrescentou o artigo 99 ao ADCT, o qual dispôs:

Art. 99. Para efeito do disposto no inciso VII do § 2º do art. 155, no caso de operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final não contribuinte localizado em outro Estado, o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual será partilhado entre os Estados de origem e de destino, na seguinte proporção:(Incluído pela Emenda Constitucional nº 87, de 2015)

I - para o ano de 2015: 20% (vinte por cento) para o Estado de destino e 80% (oitenta por cento) para o Estado de origem;(Incluído pela Emenda Constitucional nº 87, de 2015)

II - para o ano de 2016: 40% (quarenta por cento) para o Estado de destino e 60% (sessenta por cento) para o Estado de origem;(Incluído pela Emenda Constitucional nº 87, de 2015)

III - para o ano de 2017: 60% (sessenta por cento) para o Estado de destino e 40% (quarenta por cento) para o Estado de origem;(Incluído pela Emenda Constitucional nº 87, de 2015)

IV - para o ano de 2018: 80% (oitenta por cento) para o Estado de destino e 20% (vinte por cento) para o Estado de origem;(Incluído pela Emenda Constitucional nº 87, de 2015)

V - a partir do ano de 2019: 100% (cem por cento) para o Estado de destino

Nessa perspectiva, o artigo 20 da referida Lei Distrital nº 1.254/96, repete, praticamente, a disposição constitucional acima transcrita, inclusive, passando por alteração após a Emenda Constitucional nº 87/2015, com a redação dada pela Lei nº 5.546/2015, confira-se:

Art. 20. É devido ao Distrito Federal o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas operações e prestações provenientes de outra unidade federada, destinadas a

contribuinte do imposto definido nesta Lei, na condição de consumidor ou usuário final, exclusivamente, estabelecido no Distrito Federal. (Redação antiga)

Art. 20. É devido ao Distrito Federal o imposto correspondente à diferença entre a sua alíquota interna e a interestadual, em operações e prestações interestaduais com bens ou serviços cujo adquirente ou tomador seja consumidor final, contribuinte ou não do imposto, localizado no Distrito Federal (nova redação dada ao art. 20 pela Lei nº 5.546, de 05/10/15 – DODF de 06/10/15).

Com efeito, a hipótese de incidência de ICMS, no caso em discussão, encontra amparo na própria Constituição Federal, sendo desnecessária a edição de lei complementar disciplinando a matéria.

Acerca do tema, confirmam-se os julgados deste Tribunal de Justiça:

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ICMS. RECOLHIMENTO DE DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS INTERNA E INTERESTADUAL. EC 87/15. LEI 5.546/15. REGULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

1. É litigante de má-fé aquele que recorre de sentença que lhe foi desfavorável, mas desiste do recurso antes do julgamento, e distribui nova petição a outro Juízo, com o mesmo objeto, pretendendo obter pronunciamento judicial favorável.

2. O diferencial de alíquota garante ao Estado de destino a parcela que lhe cabe na partilha do ICMS sobre operações interestaduais, evitando, caso não existisse, a ocorrência de grave distorção na sistemática nacional desse imposto.

3. Inexistência de lei complementar não inviabiliza o exercício da competência tributária dos Estados, em face de dispositivo constitucional que prevê a distribuição das receitas por meio do DIFAL.

4. Recurso conhecido, mas não provido. Sentença mantida. Unânime.

(Acórdão n.1158863, 07038341720188070018, Relator: ROMEU GONZAGA NEIVA 7ª Turma Cível, Data de Julgamento: 20/03/2019, Publicado no DJE: 25/03/2019. Pág.: Sem Página Cadastrada.) (grifo nosso);

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. NEGATIVA DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO. FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. INFRAÇÕES À LEGISLAÇÃO. AUTUAÇÃO. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA (DIFAL/ICMS). PREVISÃO CONSTITUCIONAL. ART. 155, §2º, VII E VIII, CF/88. EC 87/15. LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE. PREVISÃO EM NORMAS DISTRITAIS. SUFICIENTE. APROVEITAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ICMS. INDEVIDO. AUSÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO LIVROS FISCAIS ELETRÔNICOS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. VEÍCULOS NOVOS. CONCESSIONÁRIA. IMPOSTO DEVIDO. OMISSÃO DE RECOLHIMENTO DE TRIBUTO PERANTE O FISCO DISTRITAL. CONVÊNIO ICMS 132/92. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. TAXA SELIC. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITOS APÓS 2017. AUTO DE INFRAÇÃO DE 2013. MULTA CONFISCATÓRIA. INOCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA.

1. A agravante não trouxe argumento apto a modificar a decisão proferida, inexistindo também qualquer fato novo que possa alterar o entendimento esposado por ocasião do r. decisum.

2. Antiga sistemática de apuração do ICMS interestadual, estampada na Constituição Federal, art. 155, incisos VII e VIII, estabelecia que, nos casos em que o destinatário de mercadoria não fosse contribuinte do imposto, aplicaria a alíquota interna do Estado de origem do bem, e o Estado de destino nada receberia.

3. Com a promulgação da EC 87/15, houve alteração na distribuição do produto da arrecadação aos Entes Federados, unificando as formas de apuração do ICMS, igualando-as para os destinatários contribuintes e não contribuintes.

4. O Diferencial de Alíquota ou DIFAL, consiste na diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual do Estado remetente, devido nas operações interestaduais destinadas ao consumidor final não contribuinte do imposto, não ensejando nova espécie tributária e dispensando-se a exigência de Lei Complementar que se restringe à definição de tributos, fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes (CF, art. 146, III, "a").

5. Ausência de Lei Complementar em nada altera o auto de infração, tendo em vista que não se instituiu novo fato gerador do ICMS, mas tão somente regulamentou a cobrança do diferencial de alíquota nas hipóteses já autorizadas pela Constituição Federal e pela Lei Distrital nº 1.254/96 e Decreto nº 18.955/97.

(...)

12. Agravo de Instrumento conhecido e desprovido. Agravo Interno prejudicado.

(Acórdão n.1110049, 07060328120188070000, Relator: CARLOS RODRIGUES 6ª Turma Cível, Data de Julgamento: 18/07/2018, Publicado no DJE: 16/08/2018. Pág.: Sem Página Cadastrada.) (grifo nosso);

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA DO ICMS (DIFAL). OPERAÇÕES INTERESTADUAIS. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 87/96. LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE.

1. AEC nº 87/96 não criou nova hipótese de incidência tributária, apenas determinou a aplicação do diferencial da alíquota interestadual do ICMS nas operações interestaduais, sendo desnecessária a edição de Lei Complementar para a sua validade.

2. Negou-se provimento ao apelo das impetrantes

(Acórdão n.1191719, 07119934620188070018, Relator: SÉRGIO ROCHA 4ª Turma Cível, Data de Julgamento: 07/08/2019, Publicado no DJE: 21/08/2019. Pág.: Sem Página Cadastrada.) (grifo nosso);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. ADEQUAÇÃO DO JULGADO. MANDADO DE SEGURANÇA ICMS. OPERAÇÃO INTERESTADUAL. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA. EC 87/2015. COMPATIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Constatada a ocorrência de julgamento extra petita, com base no que dispõe o Parágrafo único do art. 278 c/c o art. 492, ambos do CPC, deve ser acolhida a manifestação da parte para ajustar o julgamento ao pedido.

2. A Emenda Constitucional nº 87/2015 conferiu significativa alteração na sistemática de

recolhimento de ICMS quando a operação envolve duas unidades da federação e o destinatário da mercadoria ou do serviço é consumidor final não contribuinte do tributo. Anteriormente ao seu advento, somente o Estado de origem (produtor) recolhia o imposto, com base em alíquota interna, nada cabendo à unidade de federação destinatária. De acordo com a nova ordem constitucional, o contribuinte passou a recolher no Estado de origem a alíquota interestadual, fixada pelo Senado Federal, e o Estado de destino passou a fazer jus à diferença entre a tarifa interestadual e a interna da unidade de federação destinatária, o chamado DIFAL.

3. Recurso desprovido.

(Acórdão n.1167747, 07053559420188070018, Relator: JOSAPHA FRANCISCO DOS SANTOS 5ª Turma Cível, Data de Julgamento: 02/05/2019, Publicado no DJE: 08/05/2019. Pág.: Sem Página Cadastrada.) (grifo nosso);

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL. HOMOLOGAÇÃO. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRIBUTÁRIO. ICMS. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA - DIFAL. LEI COMPLEMENTAR. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PLENA DOS ESTADOS NA AUSÊNCIA DE LEI FEDERAL SOBRE NORMAS GERAIS. DEPÓSITO JUDICIAL. LEI DISTRITAL N. 5.546/2015. CONVERSÃO EM RENDA. TRÂNSITO EM JULGADO.

(...)

4. A Emenda Constitucional n. 87/2015 possibilitou, nas operações interestaduais, a divisão da arrecadação do ICMS entre o Estado de origem e aquele de destino da mercadoria, quando o adquirente fosse consumidor final e não contribuinte do referido tributo. 5. Com fundamento na Emenda Constitucional n. 87/2015 e com base na competência tributária conferida pelo artigo 155, inciso II, da Constituição Federal, o Distrito Federal regulou a sistemática de cobrança do DIFAL por intermédio da Lei Distrital n. 5.546, de 05/10/2015.

6. A ausência de lei complementar fixando normas gerais não invalida o exercício da competência tributária pelo Distrito Federal, diante da regra prevista no artigo 24, 3º da Constituição Federal. 7. "É plena a competência legislativa estadual enquanto inexistir lei federal sobre norma geral, conforme art. 24, § 3º, da CF/88". (STF. 2ª Turma. ARE 917950/SP, rel. orig. Min. Teori Zavascki, red. p/ ac. Min. Gilmar Mendes, julgado em 5/12/2017)

8. Pedido de desistência parcial homologado. Preliminar rejeitada. Deu-se parcial provimento à apelação, tão somente para condicionar a conversão do depósito em renda ao trânsito em julgado da sentença.

(Acórdão n.1107719, 07119089420178070018, Relator: FLAVIO ROSTIROLA 3ª Turma Cível, Data de Julgamento: 05/07/2018, Publicado no PJe: 10/07/2018. Pág.: Sem Página Cadastrada.) (grifo nosso);

CIVIL E PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.016/09. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NÃO VERIFICADO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 87/2015. ART. 20 DA LEI DISTRITAL N. 1.254/96 COM ALTERAÇÕES CONFERIDAS PELA LEI DISTRITAL N. 5.546/15. ICMS DIFAL. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. DEVIDA. CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA. CIRCULAÇÃO JURÍDICA. VERIFICADA. CIRCULAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

...

2. Com o advento da Emenda Constitucional n. 87/2015, os incisos VII e VIII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, passaram a dispor que "VII - 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; VIII - a responsabilidade pelo recolhimento do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual de que trata o inciso VII será atribuída: a) ao destinatário, quando este for contribuinte do imposto; b) ao remetente, quando o destinatário não for contribuinte do imposto".

3. No âmbito do Distrito Federal, o imposto sobre circulação de mercadorias e serviços é disciplinado pela Lei Distrital n.º. 1.254/1996, cujo art. 20 sofreu alteração após a edição da Lei Distrital n.º. 5.546/2015, em atendimento ao o novo regramento introduzido pela EC n.º. 87/2015.

4. As empresas não sediadas no Distrito Federal submetem-se ao recolhimento do diferencial de alíquota de ICMS (ICMS DIFAL), incidente sobre as operações de compra e venda efetuadas por consumidores finais aqui domiciliados, ainda que a efetiva entrega da mercadoria tenha ocorrido presencialmente na unidade da federação em que realizado o negócio jurídico, não necessitando, para tanto, a circulação física da mercadoria, bastando, apenas, a circulação jurídica para que a haja a incidência de ICMS DIFAL.

5. Não havendo qualquer ilegalidade ou abusividade ao ato administrativo atacado, escorreita a r. sentença que denegou a segurança pretendida pelo impetrante.

6. Recurso conhecido e improvido.

(Acórdão n.1154936, 07000420920188070001, Relator: GISLENE PINHEIRO 7ª Turma Cível, Data de Julgamento: 27/02/2019, Publicado no PJe: 28/02/2019. Pág.: Sem Página Cadastrada.) (grifo nosso).

Dessa forma, considerando que o DIFAL/ICMS em comento não constitui nova hipótese de tributo, mas tão somente sistemática de cobrança do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços esclarecida pela Emenda Constitucional n.º 87/15, acerca da repartição de receita sobre tributo já existente, nos termos da Constituição e da Lei Complementar n.º 87/96, não se vislumbra ofensa aos artigos 146, incisos I e III, e 155, inciso XII, alíneas "a", "d" e "i", todos da Constituição Federal.

E, não constituindo nova exação, é despicienda a definição acerca do fato gerador, contribuinte, base de cálculo ou local da operação, sendo certo que a cobrança tampouco enseja conflitos entre os Estados, não se verificando qualquer ofensa ao pacto federativo, ao contrário, a atual sistemática veio justo evitá-la, mormente em se observando o aumento do comércio digital entre os Estados.

Vale mencionar, no que se refere aos precedentes citados, que o RE n.º 580.903 PR, cuida de discussão acerca da aquisição do crédito do ICMS relativo a aquisições de insumos e bens do ativo fixo. Já o RE n.º 439.796 RG diz respeito à instituição de tributação sobre operações de importação efetuadas por pessoa, física ou jurídica, que não se dedica habitualmente ao comércio ou à prestação de serviços e, por fim, a ADI n.º 5.866 trata sobre a substituição e antecipação tributária relativas ao ICMS, discussões estas diversas da presente hipótese.

Assim, considerando que o artigo 1º da Lei n.º 12.016/2009 estabelece que conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou

houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, não se constatando a presença de direito líquido e certo, tampouco qualquer ilegalidade no ato praticado pela autoridade coatora, é de rigor a denegação da segurança.

Ante o exposto, **CONHEÇO** da apelação e **NEGO-LHE PROVIMENTO** mantendo intacta a r. sentença.

É como voto.

O Senhor Desembargador RÔMULO DE ARAÚJO MENDES - 1º Vogal

Com o relator

O Senhor Desembargador CARLOS RODRIGUES - 2º Vogal

Com o relator

DECISÃO

CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME.