

**TJDFT**

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

Órgão 5ª Turma Cível

Processo N. APELAÇÃO CÍVEL 0711981-95.2019.8.07.0018

APELANTE(S) CIPLAN CIMENTO PLANALTO SA

APELADO(S) DISTRITO FEDERAL

Relatora Desembargadora ANA CANTARINO

Acórdão N° 1248774

EMENTA

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DÉBITO TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS. LEI COMPLEMENTAR 435/01. INCONSTITUCIONALIDADE. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. EX NUNC. APLICAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INEXISTENTE.

1. Nos termos da Lei 12.016/2009, o Mandado de Segurança é via adequada a 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, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.
2. O crédito tributário, constituído na vigência da Lei Complementar nº 435/2001, anterior a 14/02/2017 não é alcançado pelos efeitos Arguição de Inconstitucionalidade n. 0010991-24.2014.8.07.0018, julgado nesta Corte, uma vez que, em modulação dos efeitos, não foi concedido efeito retroativo ao seu julgamento.
3. Eventual possibilidade de que o Superior Tribunal de Justiça, após julgamento de recurso pendente e sem efeito suspensivo, venha a determinar nova apreciação da questão, em relação aos efeitos da inconstitucionalidade declarada, não garante ao impetrante direito líquido e certo de revisão do débito tributário.
4. Apelação conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 5ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, ANA CANTARINO - Relatora, MARIA IVATÔNIA - 1º Vogal e HECTOR VALVERDE SANTANA - 2º Vogal, sob a Presidência da Senhora Desembargadora ANA CANTARINO, em proferir a seguinte decisão: CONHECER. NEGAR PROVIMENTO. UNÂNIME., de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 13 de Maio de 2020

Desembargadora ANA CANTARINO

Presidente e Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por CIPLAN CIMENTO PLANALTO S.A. contra sentença que denegou a segurança pleiteada pela apelante em face de CHEFE DO NÚCLEO DE PARCELAMENTO DA GERÊNCIA DE COBRANÇA TRIBUTÁRIA DA SUBSECRETARIA DA RECEITA DA SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA DO DISTRITO FEDERAL e DISTRITO FEDERAL.

Nas razões do recurso (ID 14947325), a empresa recorrente reitera os argumentos do Mandado de Segurança impetrado quanto a necessidade de recálculo do crédito tributário originado no Auto de Infração n. 11.500/08, inclusive da CDA n. 50187902097, no que se refere a atualização monetária e dos juros de mora, adequando-a à Taxa Selic, acrescidos de juros moratórios (1% a.m.).

Alega que no ato infracional impugnado teriam sido utilizados parâmetros inconstitucionais de atualização do crédito tributário, além não se ter considerado valores que teriam sido pagos por meio de parcelamento de crédito.

Sustenta ser inconstitucional o índice de atualização e juros de mora constituído pela Lei Complementar Distrital n. 435/01, em consonância à decisão já prolatada pelo Conselho Especial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal (Acórdão n. 1001884), devendo haver adequação à Taxa Selic.

Defende que apesar de o TJDFT ter estabelecido que a declaração de inconstitucionalidade somente teria efeitos a partir da data do julgamento (14/02/2017), o STJ deu provimento ao recurso especial do contribuinte (REsp no 1.747.790/DF), determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem, diante da impossibilidade de conferir efeito ex nunc ao decisum, com parecer favorável do MPF, de forma que o acórdão nº 1053121, que modulou os efeitos do acórdão nº 1001884, nesse ponto, deve ser reformado.

Aduz que, de acordo com o posicionamento do STF e do STJ, é incabível ao Judiciário, sob pena de usurpação da atividade legislativa, promover a “modulação temporal” de suas decisões, por ser tal competência atribuída exclusivamente ao STF.

Assevera, então, que não há que se falar em modulação de efeitos temporais da decisão do TJDFT, para aquém ou além de 14/02/2017, de forma que não se pode negar que o referido crédito é eivado de vícios inconstitucionais decorrentes da atualização monetária e juros de mora (Selic).

Por fim requer o provimento do presente recurso para reformar a sentença e determinar que a Apelada promova o recálculo do crédito tributário originado no Auto de Infração nº 11.500/08, inclusive da CDA n. 50187902097, no que se refere a atualização monetária e dos juros de mora, adequando-a à Taxa Selic, desde sua origem, ou subsidiariamente, desde o dia 14/02/2017.

Preparo regular comprovado (ID 14947327).

Em contrarrazões do Distrito Federal (ID 14947334) alegando prejudicial de decadência e prescrição e, no mérito, defendendo o desprovimento do recurso.

É o relatório.

VOTOS

A Senhora Desembargadora ANA CANTARINO - Relatora

Conheço da apelação, pois estão presentes os pressupostos de admissibilidade.

Inicialmente, esclareça-se que as contrarrazões à apelação não são via adequada para a parte apelada impugnar o julgamento, em substituição ao recurso apropriado não interposto no prazo devido.

Logo, não se consideram devolvidas para apreciação deste Colegiado as questões referentes a prejudiciais de mérito decididas na sentença e apontadas na resposta ao recurso.

Nos termos da Lei 12.016/2009, o Mandado de Segurança é via adequada a 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, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

Cinge-se a controvérsia, portanto, à análise de existência de direito líquido e certo que garanta ao impetrante a imediata revisão dos valores do Auto de Infração nº 11.500/2008 – GEAUT (ID 3240211 - Pág. 72), lavrado em 06/11/2008, em relação à atualização monetária e aos juros de mora aplicados.

A propósito, há de se considerar que o crédito tributário foi constituído quando da vigência da Lei Complementar nº 435/2001, que, nos termos do artigo 2º, previa que deveria incidir sobre os créditos de natureza tributária do Distrito Federal, vencidos e não extintos ou excluídos, parcelados ou não, inscritos ou não na dívida ativa, a atualização monetária pelo INPC e juros de mora de 1% ao mês ou fração de mês, aplicados por capitalização simples, a partir do mês subsequente ao do vencimento.

O tema foi discutido na Arguição de Inconstitucionalidade n. 0010991-24.2014.8.07.0018, julgado por esta Corte em 14/02/2017, que declarou a inconstitucionalidade do aludido dispositivo, contudo, em modulação dos efeitos, não foi concedido efeito retroativo ao julgamento.

A propósito, a apelante aponta que recente decisão proferida monocraticamente no Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.747.790/DF teria reconhecido que a modulação de efeitos em controle difuso de constitucionalidade foi de encontro à jurisprudência daquela Corte e, por isso, o acórdão deste Tribunal deverá em breve ser revisto.

Ocorre que contra aludida decisão foram opostos Embargos de Declaração, pendentes de julgamento na presente data, de modo que, por ora, frente à ausência de efeito suspensivo do recurso, prevalece o julgamento desta Corte.

Logo, não se vislumbra direito líquido e certo a amparar a pretensão do impetrante de revisar a atualização monetária do débito tributário contido em Auto de Infração expedido em 2008, referentes

a dívida anterior.

Nesse sentido, confira-se os precedentes desta Corte:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. PARCELAMENTO DE DÉBITOS. LEI COMPLEMENTAR Nº 435/2001. INPC. LEI COMPLEMENTAR Nº 943/2018. SELIC. APLICAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1. As Leis Complementares Distritais nº 435/2001 e 833/2011, assim como, a Lei Distrital nº 5.463/2015 foram alteradas pela Lei Complementar nº 943/2018, com efeitos a partir de 01/06/2018, passando a preverem a incidência da taxa referencial da SELIC, ao invés do INPC. 2. No que tange aos parcelamentos fiscais (REFIS), a nova forma de atualização apenas aplica-se às parcelas vincendas dos parcelamentos já concedidos, e não às vencidas, com fulcro em disposição expressa da Lei Complementar Distrital nº 833/2011, assim como, na modulação de efeitos conferida à Arguição de Inconstitucionalidade nº 2016.00.2.031555-3. 3. Á época, a incidência do INPC era balizada pela legislação em vigor, quais sejam, LC 435/2001, LC 833/2011 e Lei n.º 5.463/2015. Dessa forma, inexistiu ilegalidade no fato de as parcelas vencidas permanecerem com os valores consolidados sob a égide da legislação vigente à época. 4. Desse modo, deve ser aplicada a Lei Complementar 943/2018 às parcelas vincendas (e não às vencidas), após a data da entrada em vigor da lei, ou seja, após 01/06/2018, devendo ser atualizada mensalmente pela SELIC até o mês anterior ao pagamento, acrescida de juros de 1%. 5. Recurso conhecido e desprovido.

(Acórdão 1208118, 07087899120188070018, Relator: SEBASTIÃO COELHO, 5ª Turma Cível, data de julgamento: 11/9/2019, publicado no DJE: 4/11/2019. Pág.: Sem Página Cadastrada.)”

“TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ADESÃO AO REFIS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO PARCELAMENTO PELOS ÍNDICES INPC E SELIC. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. A ADESÃO AO PROGRAMA DE PARCELAMENTO E A CONFISSÃO DA DÍVIDA NÃO IMPEDEM O QUESTIONAMENTO ACERCA DOS ELEMENTOS JURÍDICOS, ESPECIALMENTE QUANDO HOUE SUPERVENIENTE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E EDIÇÃO DE LEI EM RELAÇÃO AO FATOR DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. PRELIMINAR REJEITADA. ADVENTO DA LC Nº 943/2018. APLICAÇÃO AOS PARCELAMENTOS EM ANDAMENTO. INCIDÊNCIA DA SELIC, ACUMULADA MENSALMENTE, PARA AS PARCELAS VINCENDAS A PARTIR DESSE MARCO, DESDE O MÊS SEGUINTE AO DO DEFERIMENTO DO PARCELAMENTO ATÉ O MÊS ANTERIOR AO DO PAGAMENTO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 2º DA LC Nº 435/2001 QUANDO SUPERAR O ÍNDICE PREVISTO PARA A CORREÇÃO DOS TRIBUTOS FEDERAIS. AIL 2016.00.2.031555-3. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. APLICAÇÃO A PARTIR DO JULGAMENTO DO FEITO (14/2/2017). OBSERVÂNCIA. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS. SENTENÇA MANTIDA. 1. A adesão ao REFIS, que impõe a aceitação das condições do programa de parcelamento e a confissão da dívida não impede o questionamento dos aspectos jurídicos a ele relacionados, mormente quando há superveniente declaração de inconstitucionalidade do fator de correção monetária e advento de lei posterior determinando o índice a ser adotado. Diante disso, não há falar-se em ausência de interesse de agir. Preliminar afastada. 2. A LC nº 943/2018 determinou que, para os parcelamentos em andamento, também incidisse a Taxa SELIC, acumulada mensalmente, a partir do mês seguinte ao do deferimento do parcelamento até o mês anterior ao do pagamento, em relação às parcelas vincendas na data da entrada em vigor da referida lei. 3. No julgamento da AIL 2016.00.2.031555-3, o Conselho Especial desta Corte declarou a inconstitucionalidade do art. 2º da LC nº 435/2001 sempre que o índice de correção monetária superasse o adotado para a correção dos tributos federais. Ainda, ao modular os efeitos do julgado, determinou que estes incidiriam a partir do julgamento da arguição, ou seja, 14/2/2017. 4. A correção monetária pela Taxa SELIC, portanto, deve incidir desde 14/2/2017, acumulada mensalmente, a partir do mês seguinte ao do deferimento do parcelamento até o mês anterior ao do

pagamento, para as parcelas vincendas desde esse marco temporal. 5. Apelação e remessa necessária desprovidas. Sentença mantida.

(Acórdão 1178778, 07122073720188070018, Relator: ALFEU MACHADO, 6ª Turma Cível, data de julgamento: 12/6/2019, publicado no DJE: 19/6/2019. Pág.: Sem Página Cadastrada.)”

Ante o exposto, conheço do recurso e a ele nego provimento.

É como voto.

A Senhora Desembargadora MARIA IVATÔNIA - 1º Vogal

Com o relator

O Senhor Desembargador HECTOR VALVERDE SANTANA - 2º Vogal

Com o relator

DECISÃO

CONHECER. NEGAR PROVIMENTO. UNÂNIME.