

**TJDFT**

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

Órgão 7ª Turma Cível

Processo N. APELAÇÃO CÍVEL 0702910-35.2020.8.07.0018

APELANTE(S) LIDER INDUSTRIA E COMERCIO DE ESTOFADOS LTDA

APELADO(S) DISTRITO FEDERAL

Relator Desembargador GETÚLIO MORAES OLIVEIRA

Acórdão N° 1303664

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. EXIGIBILIDADE. SUSPENSÃO. COVID-19. PREVISÃO LEGAL. IMPRESCINDIBILIDADE.

1. A obrigação tributária é eminentemente legal, não havendo no ordenamento jurídico a previsão de exclusão, suspensão ou extinção de obrigações tributárias por motivo de força maior.
2. Não há qualquer violação a direito líquido e certo com a cobrança do tributo na data de seu vencimento, pelo ente público responsável.
3. Recurso de apelação conhecido e não provido.

ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 7ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, GETÚLIO MORAES OLIVEIRA - Relator, LEILA ARLANCH - 1º Vogal e GISLENE PINHEIRO - 2º Vogal, sob a Presidência da Senhora Desembargadora GISLENE PINHEIRO, em proferir a seguinte decisão: CONHECIDO. IMPROVIDO. UNANIME., de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 25 de Novembro de 2020

RELATÓRIO

Adoto o relatório da r. sentença:

Trata-se de mandado de segurança preventivo impetrado por LÍDER INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ESTOFADOS S/A contra ato a ser praticado por SUBSECRETÁRIO DA RECEITA DA SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA DO DISTRITO FEDERAL.

A impetrante narrou na inicial (ID. 62216348) que exerce como principal atividade empresarial a fabricação e comercialização de móveis em estabelecimentos físicos no Distrito Federal. Alegou que, em decorrência da suspensão das atividades não essenciais, adotada como medida de enfrentamento à crise sanitária causada pela pandemia de COVID-19, foi obrigada a paralisar suas atividades a partir de 20/03/2020, o que impactou negativamente o seu fluxo de caixa, com diminuição de receita e necessidade de manutenção do pagamento de verbas trabalhistas, encargos financeiros e tributos. Afirmou que, diante do quadro narrado, necessita para sua sobrevivência, da suspensão dos pagamentos do ICMS. Sustentou que tal direito se encontra amparado nos princípios da proporcionalidade, confiança, segurança jurídica, isonomia e razoabilidade. Mencionou a realização do Convênio CONFAZ n. 169/2017, a Lei Distrital n. 6.521/2020, os Decretos Distritais n. 40.549/2020 e n. 40.598/2020, e a suspensão, autorizada pelo STF, dos pagamentos das dívidas dos estados à União. Reclamou a aplicação analógica da Teoria do Fato do Príncipe. Requereu, ao final, a concessão da segurança com a suspensão dos pagamentos do ICMS, com as suas obrigações acessórias, pelo prazo de seis meses.

Decisão ID. 62245353 indeferiu a liminar requerida.

Por meio da petição ID. 63922898 o impetrante noticiou a interposição de agravo de instrumento.

Decisão ID. 66569107 manteve a decisão agravada.

Em petição ID. 63283326 o DISTRITO FEDERAL requereu a sua inclusão no feito como litisconsorte passivo e a denegação da segurança.

Notificada e intimada, a autoridade coatora prestou informações (ID. 66306174).

O Ministério Público oficiou pela denegação da segurança (ID. 66390762).

Os autos, a seguir, vieram conclusos para julgamento.

Acrescento que sobreveio o seguinte dispositivo:

Ante o exposto, mantenho a decisão que indeferiu a liminar e, no mérito, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos para DENEGAR A SEGURANÇA. Arcará a impetrante com o pagamento das custas processuais. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei n. 12.016/2009)

Inconformado, apela o Impetrante, objetivando a reforma da r. sentença.

Em suas razões recursais, afirma que a pandemia causada pela COVID-19 trouxe enormes prejuízos econômicos a sua empresa e sustenta que, nos termos do art. 170 da Constituição Federal, a preservação da empresa e a proteção do trabalho devem se sobrepor à exigência de pagar tributo.

Ressalta que o direito à suspensão de pagamento do ICMS aos Estados em situações de calamidade, como no caso, está prevista no Convênio nº 169/2017 do CONFAZ, e elenca exemplos nos quais a exigibilidade tributária restou suspensa em decorrência dos efeitos da pandemia, que também assola a Recorrente.

Discorre sobre os princípios da isonomia, segurança jurídica, proporcionalidade e razoabilidade para requerer a reforma da r. sentença e obter, inclusive liminarmente, a suspensão do pagamento de ICMS e entrega de obrigações acessórias durante o período de 06 (seis) meses.

Preparo regular.

Contrarrazões em id. 18478242.

Parecer da d. Procuradoria de Justiça pelo conhecimento e não provimento do recurso (id. 19679369).

É o relatório.

VOTOS

O Senhor Desembargador GETÚLIO MORAES OLIVEIRA - Relator

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

Conforme relatado, cuida-se de Apelação interposta por LIDER INDUSTRIA E COMERCIO DE ESTOFADOS LTDA. diante da r. sentença que denegou a ordem em mandado de segurança impetrado em face de ato ilegal atribuído ao SUBSECRETÁRIO DA RECEITA DA SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA DO DISTRITO FEDERAL, consistente na cobrança do tributo ICMS durante a pandemia da Covid-19.

O Apelante afirma que a pandemia causada pela COVID-19 trouxe enormes prejuízos econômicos a

sua empresa e sustenta que, nos termos do art. 170 da Constituição Federal, a preservação da empresa e a proteção do trabalho devem se sobrepôr à exigência de pagar tributo.

Ressalta que o direito à suspensão de pagamento do ICMS aos Estados em situações de calamidade, como no caso, está prevista no Convênio nº 169/2017 do CONFAZ, e elenca exemplos nos quais a exigibilidade tributária restou suspensa em decorrência dos efeitos da pandemia, que também assola a Recorrente.

Discorre sobre os princípios da isonomia, segurança jurídica, proporcionalidade e razoabilidade para requerer a reforma da r. sentença para obter, inclusive liminarmente, a suspensão do pagamento de ICMS e entrega de obrigações acessórias durante o período de 06 (seis) meses.

Contudo, razão não assiste ao Apelante.

Adoto como razões de decidir os fundamentos lançados na r. sentença:

A pretensão não deve ser acolhida.

Inicialmente, observa-se que os créditos tributários já constituídos e que a impetrante pretende tenham a data de vencimento alterada não foram devidamente identificados. Para além disso, não obstante as alegações por ela trazidas, não há previsão legal para a suspensão temporária da exigibilidade de tributo em razão de situação de calamidade pública. Não foi editado nenhum ato pelo DISTRITO FEDERAL concedendo a contribuintes como a impetrante maior prazo para o recolhimento do ICMS, ou mesmo suspendendo a exigibilidade do tributo. Os atos normativos por ela mencionados não podem servir de embasamento para determinação, pelo Poder Judiciário, de suspensão dos pagamentos do referido imposto.

A Lei Distrital n. 6.521/2020 autorizou o Poder Executivo local a reduzir a alíquota do ICMS ou a conceder a isenção do imposto nas operações internas com álcool em gel, insumos para sua fabricação, exceto o consumo de energia elétrica utilizada em sua produção e as embalagens utilizadas para o acondicionamento do produto final, luvas médicas, máscaras médicas, hipoclorito de sódio 5% e álcool 70%. O Decreto Distrital n. 40.549/2020, por sua vez, alterou o Decreto Distrital n. 18.955/1997 (regulamenta o ICMS) a fim de dar aplicabilidade à lei anteriormente mencionada. Já o Decreto Distrital n. 40.598/2020, prorrogou o prazo de pagamento do ICMS para os contribuintes optantes do Simples Nacional. Como se vê, a impetrante não se inclui em nenhum dos casos. Quanto ao Convênio CONFAZ n. 169/2017, cabe destacar que se trata de norma voltada à regulação da concessão unilateral pelos entes federados de moratória, parcelamento, ampliação de prazo de pagamento, remissão ou anistia, bem como a celebração de transação, relativamente ao ICMS. O Convênio, portanto, estabelece os critérios com base nos quais os Estados e o Distrito Federal poderão conceder benefícios fiscais. Não serve, todavia, como amparo para que o contribuinte exija a concessão do benefício como direito subjetivo. Ademais, nota-se que a cláusula quinta, I, do Convênio, permite a reabertura de prazo para pagamento de imposto já vencido, sem acréscimos moratórios, em prol dos sujeitos passivos vítimas de calamidade pública. O Convênio, assim, não autoriza a extensão do prazo, como requer a impetrante, mas a reabertura do prazo a posteriori, não se mostrando cabível a aplicação desse dispositivo tal como solicitado. A respeito da aplicação dos princípios da proporcionalidade, confiança, segurança jurídica, isonomia e razoabilidade, não se mostra adequada para fins de suspensão do prazo de pagamento dos tributos. Não há violação à proporcionalidade e razoabilidade, até porque o valor devido pela empresa também será reduzido, na medida em que houve a redução global de circulação de mercadorias, que constitui no fato gerador do tributo. Assim como o faturamento da impetrante, também a arrecadação dos entes públicos será afetada pelas medidas

direcionadas à contenção da pandemia. Quanto às decisões proferidas pelo STF em favor de Unidades da Federação, tratam de dívidas de natureza distinta, não tendo a parte apresentado correlação específica para aplicação em favor de contribuinte de ICMS. Não se pode falar, portanto, em ofensa ao princípio da isonomia.

Cabe destacar que é vedada a imposição judicial da suspensão da exigibilidade de tributo sem previsão legal estrita, sob pena de afronta às prerrogativas próprias do ente arrecadador. Eventual medida de auxílio fiscal aos contribuintes se insere na discricionariedade do Poder Executivo, configurando-se como iniciativa de natureza fiscal e econômica a ser tomada com efeitos gerais, em prol de todos os contribuintes, até porque a pandemia afeta praticamente todos os setores e cadeia econômica. Não há, assim, ofensa aos princípios da confiança e segurança jurídica. O argumento direcionado à aplicação da teoria do fato do príncipe, também não se mostra viável. O art. 151 do CTN não inclui o fato do príncipe como fundamento para a suspensão da exigibilidade do tributo. Por outro lado, o fato do príncipe, conceitualmente, constitui ação do Estado que modifica consideravelmente as condições fixadas em contrato firmado com o particular, provocando prejuízo inesperado ao contratado. Trata-se, assim, de medida derivada da álea administrativa, inerente a obrigações contratuais, e não tributárias. Por sua imprevisibilidade, por ser fato extraordinário e causado pela própria Administração, considera-se como causa justificadora da revisão das condições pactuadas. Isso, contudo, não se aplica nas relações tributárias, que têm natureza distinta. Assim, embora seja notório que as medidas de prevenção à disseminação do COVID-2019 afetem a economia em geral, não há fundamento válido para impor ao ente público a medida de suspensão do recolhimento do tributo tal como requerido pelo impetrante. Isso não impede, obviamente, que o DISTRITO FEDERAL, se for o caso, conceda aos contribuintes de ICMS maior prazo para recolhimento ou mesmo redução do valor devido; se o fizer, no entanto, deverá ser pelas vias próprias, mediante lei específica que traga as condições de exercício e o alcance do benefício. Conclui-se, assim, que não há, por parte da impetrante, direito líquido e certo ao pleiteado.

É certo que a pandemia provocada pelo COVID-19 levou várias unidades da federação, inclusive o Distrito Federal, a adotar medidas restritivas de circulação e de isolamento social que afetam substancialmente a atividade econômica, constituindo, em tese, força maior a justificar suspensão, revisão ou resolução das mais diversas relações jurídicas.

Todavia, a relação tributária não se confunde com contratos administrativos, para os quais é amplamente aceita a revisão de cláusulas, em decorrência de caso fortuito ou força maior, interferências imprevisas, fato da administração e fato do príncipe, visando a manutenção do equilíbrio econômico financeiro.

Consigne-se, nessa toada, que a obrigação tributária é eminentemente legal, não havendo no ordenamento jurídico a previsão de exclusão, suspensão ou extinção de obrigações tributárias por motivo de força maior.

O aludido Convênio celebrado pelo CONFAZ, que segundo o Apelante prevê o direito de suspensão de pagamento do ICMS aos Estados mediante comprovação de calamidade, nada mais fez que estabelecer critérios com base nos quais os Estados e o Distrito Federal poderão conceder benefícios fiscais. Não serve, todavia, como amparo para que o contribuinte exija a concessão do benefício como direito subjetivo.

Nota-se, ainda, que a cobrança do ICMS possui a peculiaridade de incidir sobre a efetiva circulação de mercadorias e serviços, sendo certo que, se em razão do atual estado de crise a lucratividade da empresa diminuiu, o valor final do tributo também restará proporcionalmente reduzido.

Não se olvida, ademais, que o Poder Público necessita, como nunca, da sua atividade arrecadatária para atender suas finalidades, sob pena de prejuízo da continuidade dos serviços públicos essenciais, dentre os quais o serviço público de saúde, incluído o combate ao Coronavírus e suas consequências. Em meio à crise, a intervenção do Judiciário no orçamento público deve ser vista com cautela, sob pena de se sacrificar a coletividade em prol de interesse privado.

Sem embargo das argumentações trazidas pelo Apelante, portanto, não há qualquer violação a direito líquido e certo com a cobrança do tributo na data de seu vencimento, pelo ente público responsável.

A propósito:

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. 1. O Código Tributário Nacional, ao disciplinar o instituto da moratória, estabelece que somente o titular do poder de tributar, ou a União em caráter geral, poderá conceder moratória tributária, assim como que a sua concessão exige a edição de lei específica. 2. Ausentes os requisitos legais, não se justifica a concessão da liminar visando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. 3. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. AGRAVO INTERNO JULGADO PREJUDICADO.

(TJDFT, Acórdão 1270457, 07108596720208070000, Rel. Des. HUMBERTO ULHÔA, 2ª Turma Cível, julgado em 29/7/2020, DJe 13/8/2020).

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.

Não houve condenação em honorários advocatícios.

É como voto.

A Senhora Desembargadora LEILA ARLANCH - 1º Vogal

Com o relator

A Senhora Desembargadora GISLENE PINHEIRO - 2º Vogal

Com o relator

DECISÃO

CONHECIDO. IMPROVIDO. UNANIME.