



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 2085752 - PR (2023/0246770-2)**

**RELATOR** : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**  
**AGRAVANTE** : **ESTADO DO PARANÁ**  
**ADVOGADOS** : **VITOR ACIR PUPPI STANISLAWCZUK - PR036604**  
: **FLÁVIO ROSENDO DOS SANTOS - PR048177**  
**AGRAVADO** : **BEAUNE IMPORTADORA LTDA.**  
**ADVOGADO** : **JULIO CESAR GOULART LANES - PR043861**

### **EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. ICMS-DIFAL. PRAZO DECADENCIAL PARA A IMPETRAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. PACÍFICA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.**

1. Tendo o recurso sido interposto contra decisão publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele previsto, conforme Enunciado Administrativo n. 3/2016/STJ.
2. Conforme pacífico entendimento jurisprudencial deste Tribunal Superior, não há incidência do prazo decadencial de 120 dias para impetração de mandado de segurança, na hipótese em que for preventivo. Precedentes.
3. No caso dos autos, a pretensão mandamental objetiva o não pagamento do diferencial de alíquota de ICMS e do Adicional de Alíquota do ICMS para o Fundo Estadual de Combate à Pobreza, “enquanto não for editada a necessária lei complementar nacional regulamentando o DIFAL da EC 87/2015 e, posteriormente, lei estadual instituindo validamente esse imposto em conformidade com essa lei complementar”. No contexto, está demonstrada a natureza preventiva da impetração, razão pela qual o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação jurisprudencial deste Tribunal.
4. Agravo interno não provido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 05/12/2023 a 11/12/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Paulo Sérgio Domingues votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Brasília, 11 de dezembro de 2023.

Ministro Benedito Gonçalves  
Relator



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 2085752 - PR (2023/0246770-2)**

**RELATOR** : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**  
**AGRAVANTE** : **ESTADO DO PARANÁ**  
**ADVOGADOS** : **VITOR ACIR PUPPI STANISLAWCZUK - PR036604**  
: **FLÁVIO ROSENDO DOS SANTOS - PR048177**  
**AGRAVADO** : **BEAUNE IMPORTADORA LTDA.**  
**ADVOGADO** : **JULIO CESAR GOULART LANES - PR043861**

### **EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. ICMS-DIFAL. PRAZO DECADENCIAL PARA A IMPETRAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. PACÍFICA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL.**

1. Tendo o recurso sido interposto contra decisão publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele previsto, conforme Enunciado Administrativo n. 3/2016/STJ.
2. Conforme pacífico entendimento jurisprudencial deste Tribunal Superior, não há incidência do prazo decadencial de 120 dias para impetração de mandado de segurança, na hipótese em que for preventivo. Precedentes.
3. No caso dos autos, a pretensão mandamental objetiva o não pagamento do diferencial de alíquota de ICMS e do Adicional de Alíquota do ICMS para o Fundo Estadual de Combate à Pobreza, “enquanto não for editada a necessária lei complementar nacional regulamentando o DIFAL da EC 87/2015 e, posteriormente, lei estadual instituindo validamente esse imposto em conformidade com essa lei complementar”. No contexto, está demonstrada a natureza preventiva da impetração, razão pela qual o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação jurisprudencial deste Tribunal.
4. Agravo interno não provido.

### **RELATÓRIO**

**O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator):** Trata-se de agravo interno interposto pelo ESTADO DO PARANÁ contra decisão que, com apoio em entendimento jurisprudencial, não conheceu de recurso especial em que discute o transcurso do prazo legal de 120 para a impetração do mandado de segurança contra ato de

cobrança de crédito tributário decorrente da diferença entre as alíquotas (DIFAL) do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) incidente nas operações de venda de mercadorias entre os Estados de São Paulo e Paraná, destinadas a consumidor final não contribuinte, após a edição da Emenda Constitucional n. 87/2015.

A parte agravante sustenta, em síntese (fls. 424/432):

A impetração inicial, apesar de sustentar-se preventiva, em verdade, volta-se contra a cobrança do DIFAL, instituída pela Lei Estadual Paranaense nº18.573/2015 (mediante alteração no artigo 2º da Lei Estadual nº11580/1996 também do Paraná), com base em autorização do Convênio ICMS nº 93/2015. Esse fato expõe que o mandado de segurança nada tem de preventivo, ao contrário do que entendeu a r. decisão recorrida [...] Sendo esse o caso, tem-se que é o início da vigência desta norma o termo inicial do prazo decadencial da impetração, mesmo que a cobrança dela decorrente ocorra de forma periódica [...] Nessa quadra, verifica-se com tranquilidade que não foi observado o prazo de 120 dias previsto no art. 23 da Lei 12016/2019, que teve início muito antes com a edição da Lei Estadual 18.573/2015.

Impugnação apresentada por BEAUNE IMPORTADORA LTDA (fls. 437/441).

É o relatório.

## VOTO

**O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator):** Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC (Enunciado n. 3 do Plenário do STJ).

Após nova análise processual, verifica-se que a conclusão da decisão agrava deve mantida, na medida em que contexto fático descrito pelo órgão julgador *a quo* revela a não ocorrência do transcurso do prazo decadencial de 120 dias para a impetração do mandado de segurança.

Com efeito, tal como consignado na decisão monocrática, ora agravada, o recurso se origina de mandado de segurança “preventivo” impetrado, em fevereiro de 2021, contra ato a ser praticado pelo Diretor da Coordenação de Receitas do Estado do Paraná, objetivando “afastar, em definitivo, a cobrança do DIFAL e do Adicional do FECF de que trata a Lei Estadual nº 18.573/2015 (e as normas que vierem a sucedê-las), ficando

assegurado à IMPETRANTE o direito de, sem que fique sujeita a imposição de qualquer sanção, penalidade, restrição ou limitação de direitos, deixar de recolher o DIFAL e o Adicional ao FECP, bem como de entregar as respectivas obrigações acessórias para o Estado Paraná, nas operações interestaduais de vendas de mercadorias a consumidores finais localizados no Estado do Paraná, já realizadas e futuras, enquanto não for editada a necessária lei complementar nacional regulamentando o DIFAL da EC 87/2015 e, posteriormente, lei estadual instituindo validamente esse imposto em conformidade com essa lei complementar, respeitando-se, ainda, os princípios da irretroatividade, da anterioridade de exercício e da anterioridade nonagesimal” (fls. 11/12).

A parte impetrante narra: “neste mandado de segurança, questiona-se a cobrança (i) do Diferencial de Alíquotas de ICMS (“DIFAL”), exigido com base na Lei Estadual nº 18.573/2015, e (ii) do Adicional de Alíquota do ICMS para o Fundo Estadual de Combate à Pobreza (“Adicional do FECP”), com base na Lei Estadual nº 18.573/2015, sobre as vendas de mercadorias efetuadas a destinatários não contribuintes do ICMS situados no Paraná”. E a causa de pedir mandamental se refere à tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 1.287.019/DF, segundo a qual “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” (tema 1093).

No primeiro grau de jurisdição, o pedido foi julgado procedente; e essa conclusão foi mantida pelo Tribunal de Justiça, em sede de apelação.

Vejamos, no que interessa, o que está consignado no voto condutor do acórdão recorrido (fls. 355/368):

Segundo o artigo 23 da Lei n. 12.016/2009, o direito de requerer mandado de segurança se extingue decorridos 120 dias contados da ciência pelo interessado do ato impugnado.

Como já se afirmou, a presente ação mandamental foi ajuizada para garantir à apelada o direito de não recolher valores a título de Diferencial de Alíquotas de ICMS – DIFAL e Fundo Estadual de Combate e Erradicação à Pobreza – FECP, enquanto não editada a respectiva Lei Complementar.

O mandado de segurança, então, no caso, tem natureza preventiva e, por isso, não se sujeita ao prazo decadencial de 120 dias.

Como bem pontuado pela apelada, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito de que em casos de Mandado de Segurança preventivo, com o objetivo de se discutir a sistemática de recolhimento de tributos, é inaplicável o prazo decadencial de 120 dias (Agint no REsp 1200535/RJ), visto que o justo receio se renova enquanto o ato inquinado de ilegal poder vir a ser perpetrado” (Agint no RMS 57.828/PR).

Pois bem.

Deve-se registrar, de início, a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, sedimentada na Súmula 266 do STF, segundo a qual não é cabível mandado de segurança contra lei em tese, assim considerados os atos normativos gerais e abstratos.

A respeito, confirmam-se: STF, MS 31281 ED-AgR, relator Ministro André Mendonça, Segunda Turma, julgado em 22/02/2023, DJe-s/n; e ARE 895678 AgR, relator Ministro Edson Fachin, Primeira Turma, julgado em 06/10/2015, DJe-209. Pelo Superior Tribunal de Justiça, por todos: REsp n. 1.119.872/RJ, repetitivo, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 13/10/2010, DJe de 20/10/2010.

Ao lado, cumpre também registrar pacífica orientação jurisprudencial deste Tribunal Superior no sentido de que, mesmo na hipótese de mandado de segurança preventivo, é obrigatória a demonstração, pela parte impetrante, da efetiva ameaça ao direito líquido e certo invocado, razão pela qual é necessária a comprovação de atos concretos ou preparatórios da autoridade apontada como coatora.

Nesse sentido, entre outros: RMS n. 63.702/BA, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 13/10/2020, DJe de 19/10/2020; AgInt no RMS n. 67.364/GO, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 15/8/2022, DJe de 17/8/2022; AgInt nos EDcl no REsp n. 2.042.577/MS, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 19/5/2023.

Feitos esses registros, convém destacar o fato de a peça recursal se limitar ao tema do prazo decadencial para a impetração do mandado de segurança e, por isso, a decisão se limita à essa questão, a ser solucionada com base na Lei n. 12.016/2009, que, em seu art. 23, estabelece “o direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos 120

dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado”.

No caso, a leitura da petição inicial revela que a pretensão mandamental objetiva o não pagamento do diferencial de alíquota de ICMS e do Adicional de Alíquota do ICMS para o Fundo Estadual de Combate à Pobreza, “enquanto não for editada a necessária lei complementar nacional regulamentando o DIFAL da EC 87/2015 e, posteriormente, lei estadual instituindo validamente esse imposto em conformidade com essa lei complementar”.

A propósito, no Recurso Extraordinário n. 1.287.019/DF, julgado em 24/02/2021, o Supremo Tribunal Federal, entre outros pontos, consignou a validade de eventual lei local, mesmo que editada em momento anterior à edição da lei complementar. De fato, a atual jurisprudência do Supremo Tribunal Federal orienta pelo reconhecimento da validade de lei estadual ou distrital editada antes da lei complementar de competência da União, embora reconheça a produção dos efeitos somente após o início de vigência das normas. A respeito, oportuno observar a ponderação feita pelo Ministro Gilmar Mendes, por ocasião do julgamento do RE 917.950/SP:

Não se pode punir com a pecha de inconstitucional o ato do ente federativo diligente que, amparado por autorização constitucional e no exercício de sua competência tributária, alterou seu arcabouço normativo estadual para expressar o exato contido naquela norma. É bem verdade que a efetividade desse poder tributante dependeria de lei complementar federal, todavia não seria caso de inconstitucionalidade formal ou material, mas, tão somente, de condição de eficácia daquele exercício após a superveniência da legislação necessária

[...]

A questão resolve-se no plano da eficácia.

Vale dizer, no período após a EC e anterior à Lei Complementar Federal, não haveria inconstitucionalidade, mas tão só ineficácia da legislação estadual até 17.12.2002 (vigência da Lei Complementar 114/02), de sorte que seriam insubsistentes créditos tributários advindos de fatos geradores anteriores a tal marco.

Em outras palavras, apenas a partir da edição da Lei Complementar 114/02, observado o princípio da anterioridade nonagesimal, é que estados estão autorizados a realizar a cobrança de ICMS-importação, nos termos da Emenda Constitucional 33/01. Preserva-se, portanto, a validade das leis estaduais editadas após a referida emenda.

O mesmo entendimento foi adotado no julgamento do RE 1.221.330/SP, no qual se definiu tese segundo a qual “as leis estaduais editadas após a EC 33/2001 e antes da

entrada em vigor da Lei Complementar 114/2002, com o propósito de impor o ICMS sobre a referida operação, são válidas, mas produzem efeitos somente a partir da vigência da LC 114/2002" (tema 1094). Portanto, na linha da jurisprudência do STF, a lei legitimadora da cobrança do ICMS-DIFAL somente pode operar seus efeitos a partir da edição da Lei Complementar n. 190/2022.

Nessa linha e considerada a natureza preventiva da impetração, forçoso o não conhecimento do recurso especial, na medida em que o acórdão recorrido reflete pacífico entendimento jurisprudencial pela não incidência do prazo decadencial no caso de mandado de segurança preventivo.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE AMEAÇA CONCRETA CONTEMPORÂNEA A IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA. DECADÊNCIA.

1. O mandado de segurança preventivo, em regra, não se subsume ao prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, na forma da jurisprudência desta Corte, porquanto o "justo receio" renova-se enquanto o ato inquinado de ilegal pode vir a ser perpetrado (Precedentes: REsp n. 539.826/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 11/1/2004; REsp n. 228.736/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJU de 15/4/2002; e RMS n.º 11.351/RN, Primeira Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/8/2001).

[...]

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no RMS n. 57.828/PR, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 23/4/2019, DJe de 29/4/2019)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. LEIS 10.637/2002 E 9.718/1998. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. Apesar da argumentação da parte agravante quanto à aplicabilidade da Súmula 7/STJ à espécie, impõe-se observar que o Recurso Especial dedicou-se a tema exclusivamente de direito, ao discorrer sobre a afronta aos arts. 1o. e 18 da Lei 1.533/1951, defendendo a natureza preventiva da impetração que visa a afastar as alterações introduzidas pela Lei 10.637/2002.

2. No mais, a decisão agravada seguiu o entendimento consolidado nesta Corte Superior de que, em casos de Mandado de Segurança preventivo, com o objetivo de se discutir a sistemática de recolhimento de tributos, é inaplicável o prazo decadencial de 120 dias, previsto no art. 18 da Lei 1.553/1951. Vejam-se, por oportuno, alguns julgados desta diretriz judicante: EREsp. 653.393/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJU 1.10.2007; EREsp. 467.653/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 12.5.2004; REsp. 1.216.972/AM, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU 3.2.2011; REsp. 833.709/PE, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 10.8.2006.

3. O raciocínio é perfeitamente aplicável à hipótese dos autos, de forma que, tratando-se de Mandado de Segurança preventivo, com o objetivo de se afastar as alterações introduzidas pela Lei 10.637/2002, a fim de não sofrer penalidade pelo recolhimento da contribuição ao PIS, relativamente aos meses de competência de dezembro/2002 em diante, na forma prevista pela Lei 9.715/1998, é inaplicável o prazo decadencial de 120 dias, previsto no art. 18 da Lei 1.553/1951.

4. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido.

(AgInt no REsp n. 1.200.535/RJ, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 28/3/2017, DJe de 6/4/2017)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. [...] IMPETRAÇÃO DE NATUREZA PREVENTIVA NÃO SUJEITA A DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.002.932-SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. O mandado de segurança tendente à obtenção de declaração do direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ), segundo iterativa jurisprudência desta Corte, por ser de natureza preventiva, não se sujeita a prazo decadencial para a sua impetração.

[...]

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 1.128.892/MT, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 5/10/2010, DJe de 14/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. PRETENSÃO DE SE OBSTAR A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA (E A CONSEQÜENTE EXECUÇÃO) DE TRIBUTO CUJA EXIGÊNCIA É SUPOSTAMENTE ILEGÍTIMA. VIABILIDADE, PORQUANTO CARACTERIZADO O JUSTO RECEIO. NÃO-APLICAÇÃO, NA HIPÓTESE, DA REGRA CONTIDA NO ART. 18 DA LEI 1.533/51. PRECEDENTES DO STJ.

1. É viável a pretensão de se obstar a inscrição em dívida ativa (e, conseqüentemente, a execução) de tributo cuja exigência é supostamente ilegítima, por meio de mandado de segurança preventivo, porquanto caracterizado o justo receio. Nessa hipótese, não há falar em prazo decadencial para impetração, de modo que é inaplicável o disposto no art. 18 da Lei 1.533/51.

Nesse sentido: REsp 768.523/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28.5.2008; REsp 228.736/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 15.4.2002; REsp 203.959/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 17.10.2005; REsp 619.889/BA, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.2.2007.

2. Conforme lição de Hugo de Brito Machado, "em matéria tributária merece o mandado de segurança preventivo especial atenção, pois a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional", pois "o justo receio, a ensejar a impetração, decorre do dever legal da autoridade administrativa de lançar o tributo, impor penalidades e de fazer a cobrança respectiva". Assim, "em tais condições, é viável a impetração de mandado de segurança preventivo", porquanto "não terá o contribuinte de esperar que se concretize tal cobrança".

3. Recurso especial provido.

(REsp n. 777.097/MG, relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 10/6/2008, DJe de 25/6/2008)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.



# **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

## **TERMO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA**

**AgInt no REsp 2.085.752 / PR**

**PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2023/0246770-2

Número de Origem:

00006854220218160004 000068542202181600041 6854220218160004 68542202181600041

Sessão Virtual de 05/12/2023 a 11/12/2023

### **Relator do AgInt**

Exmo. Sr. Ministro BENEDITO GONÇALVES

### **Presidente da Sessão**

Exmo. Sr. Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES

### **Secretário**

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

## **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : ESTADO DO PARANÁ

PROCURADORES : VITOR ACIR PUPPI STANISLAWCZUK - PR036604

FLÁVIO ROSENDO DOS SANTOS - PR048177

RECORRIDO : BEAUNE IMPORTADORA LTDA.

ADVOGADO : JULIO CESAR GOULART LANES - PR043861

ASSUNTO : DIREITO TRIBUTÁRIO - IMPOSTOS - ICMS/ IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE  
MERCADORIAS - ICMS/IMPORTAÇÃO

## **AGRAVO INTERNO**

AGRAVANTE : ESTADO DO PARANÁ

ADVOGADOS : VITOR ACIR PUPPI STANISLAWCZUK - PR036604

FLÁVIO ROSENDO DOS SANTOS - PR048177

AGRAVADO : BEAUNE IMPORTADORA LTDA.

ADVOGADO : JULIO CESAR GOULART LANES - PR043861

## **TERMO**

A PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 05/12/2023 a 11/12/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Paulo Sérgio Domingues votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Paulo Sérgio Domingues.

Brasília, 12 de dezembro de 2023