Justiça paulista tem decisões conflitantes sobre cobrança do Difal

Duas Varas da Fazenda Pública de São Paulo tomaram nos últimos dias decisões conflitantes sobre o pagamento imediato do diferencial de alíquotas (Difal) do ICMS no comércio eletrônico, o que deixa claro o quanto tem feito falta um entendimento unificado sobre o assunto.

Jintana Pokrai

Os secretários estaduais da Fazenda têm conversado para tentar resolver o problema
Jintana Pokrai

A 8ª Vara concedeu uma liminar a um contribuinte para que ele não tenha de pagar o Difal. Esse contribuinte, uma empresa em recuperação judicial, pediu a suspensão da exigibilidade dos valores referentes ao Difal do ICMS nas esferas administrativa e judicial, exigidos pelo estado de São Paulo. Pediu também a emissão da certidão de regularidade fiscal (Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa), assim como o afastamento de qualquer punição em razão do não recolhimento do Difal.

Em sua decisão, o juiz Josué Vilela Pimentel lembrou que o Supremo Tribunal Federal julgou a inconstitucionalidade da cobrança do Difal sobre o ICMS, introduzida pela Emenda Constitucional 87/2015, entendendo pela necessidade de edição de lei complementar para a fixação de normas gerais.

Tendo em vista que a Lei Complementar 190/2022 só foi publicada neste mês, o magistrado alegou que deve incidir o princípio nonagesimal (90 dias para início da cobrança de tributos a partir da publicação da lei). Assim, determinou a suspensão da exigibilidade do Difal/ICMS, com os efeitos decorrentes, entrementes a emissão da certidão de regularidade fiscal, assim como afastou qualquer punição pelo não recolhimento do Difal.

Entendimento diverso
Por outro lado, a 10ª Vara negou o pedido de uma empresa de não aplicação imediata da LC 190/22. Segundo o juiz Otavio Tioiti Tokuda, a cobrança de Difal não é criação de imposto ou majoração de imposto existente, já que a Lei Complementar 190, ao alterar a Lei Complementar 87/96 (Lei Kandir), apenas disciplinou a distribuição dos recursos apurados no ICMS quando há movimentação de

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

mercadorias entre dois estados que cobram alíquotas distintas.

"Portanto, não se trata de violação do princípio da anterioridade anual ou nonagesimal, justamente por não se referir à criação de imposto novo ou majoração de um imposto existente", argumento o juiz.

O Comitê Nacional dos Secretários de Fazenda dos Estados e do Distrito Federal (Comsefaz) se reuniu na segunda-feira (10/1) para discutir a questão. Para o órgão, como não se trata de aumento de imposto ou novo tributo, não seria necessário cumprir a noventena, nem a anterioridade anual (prazo de um ano). Uma posição unificada sobre o assunto deve ser divulgada nos próximos dias.

Clique aqui para ler a decisão da 8ª Vara
1000415-35.2022.8.26.0053
Clique aqui para ler a decisão da 10ª Vara
1000409-28.2022.8.26.0053

Date Created
12/01/2022

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.