

Juiz afasta modulação e proíbe cobrança do diferencial de alíquota de ICMS

Fernanda Valente

3-4 minutos

O juiz Alex Gonzalez Custodio, da 6ª Vara da Fazenda Pública de Porto Alegre, [afastou a cobrança](#) do diferencial de alíquota (difal) de ICMS a uma empresa do setor de distribuição de produtos farmacêuticos. A decisão liminar é desta segunda-feira (8/3), e determina que a fiscalização do estado se abstenha de exigir o difal incidente nas operações interestaduais de mercadorias.

A liminar chamou a atenção de tributaristas consultados pelo **JOTA** por contrariar determinação do Supremo Tribunal Federal (STF). A Corte [declarou inconstitucionais](#) as cláusulas que previam a cobrança do difal sem a edição de lei complementar, porém modulou os efeitos da decisão. Assim, a impossibilidade de cobrança do diferencial sem a edição de lei complementar passa valer a partir de janeiro de 2022, quando começa o ano fiscal seguinte à data do julgamento.

Em sua decisão o juiz citou a recente decisão do Supremo. O entendimento do magistrado, entretanto, foi o de que “deve prevalecer o efeito declaratório da inconstitucionalidade, vedado o estabelecimento de condicionantes”.

Para o juiz, deve ser considerada a “doutrina clássica”, segundo a qual “a norma inconstitucional está viciada de nulidade desde a sua criação, não podendo produzir qualquer efeito válido”. Para o magistrado, a aplicação da inconstitucionalidade “com condição suspensiva até 2022 ou até o próprio exercício, tornariam a decisão suicida e inexecutável”.

No mandado de segurança acolhido liminarmente pelo juiz, a empresa defendia que a regulamentação do recolhimento deveria ser feita por meio de lei complementar federal, como determina a Constituição Federal, mas isso não ocorreu até o momento. A companhia pediu ainda o afastamento de sanções pelo não recolhimento do difal ou o impedimento do trânsito de mercadorias e sua apreensão.

Para a advogada Ana Cristina Mazzaferro, do escritório Rayes e Fagundes Advogados Associados, a liminar “é um importante apoio para os contribuintes obterem desde já o afastamento da exigência do difal”. Ela atuou no caso representando o contribuinte.

Mandado de segurança citado na notícia: 5020330-36.2021.8.21.0001

Fernanda Valente – Repórter em Brasília. Jornalista especializada na cobertura do Poder Judiciário, é responsável pela cobertura do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf). Trabalhou na revista eletrônica ConJur em São Paulo e em Brasília e tem passagem pela redação da Rede TV! E-mail: fernanda.valente@jota.info