

Webinar ▶

DIFAL ICMS

Impactos da legislação e esclarecimentos práticos sobre a polêmica jurídica do momento



Grant Thornton

DEMAREST

Especialistas



Alberto Procópio
Sócio de Tributos
da Grant Thornton Brasil



Gabriela Garbinato
Sócia de Tributos Indiretos
da Grant Thornton Brasil



Priscila Faricelli
Sócia da área Tributária
do Demarest



Grant Thornton

DEMAREST

Agenda

Introdução

Alberto Procópio

Cronologia do diferencial de alíquota do ICMS

Gabriela Garbinato

Impactos do Convênio CONFAZ nº 93/15

Priscila Faricelli

Lei Complementar n.º 190/2022

Gabriela Garbinato

Discussões sobre a vigência da Lei

Priscila Faricelli

Perguntas e respostas

Alberto Procópio, Gabriela Garbinato e Priscila Faricelli

RETROSPECTIVA

Breve linha temporal

Linha do Tempo DIFAL

1988

Art. 155, § 2.º, Inciso VII

Definiu-se que as operações que destinem bens e serviços a consumidor final de outro Estado, serão tributadas à alíquota interna ou interestadual

1996

LC 87/1996

Somente tratava do DIFAL nas operações envolvendo lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos derivados de petróleo oriundos de outro Estado

2015

EC 87/2015

Altera o artigo 155, § 2.º, inciso VII alterando os responsáveis pelo recolhimento do DIFAL e operações interestaduais a consumidor final

2015

CONVÊNIO ICMS 93/2015

Estabelece os procedimentos aplicáveis às operações e prestações com bens e serviços a consumidor final não contribuinte do ICMS, localizado em outros Estados

2015/2016

ADIn

Questionamento no STF pelas vias concentrada e difusa, por meio das ADIns 5.464/DF, 5.469/DF e RE 1.287.019/DF.

2021

ADIn 5.469/DF e o RE - Rep. Geral 1.287.019/DF

Mérito julgado em fevereiro de 2021, no qual se declarou inconstitucional o Convênio, com modulação apenas a partir de 2022

2022

LC 190/2022

Sancionada em 04/01/2022, alterou a LC 87/1996 para incorporar o Convênio 93/2015, com vigência em 01/04/2022

ALTERAÇÃO EC 87/2015

CF 1988 (§ 2º - Incisos VII e VIII)

Nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, adotar-se-á:

- a) a alíquota interestadual, quando o destinatário for contribuinte do imposto;
- b) a alíquota interna, quando o destinatário não for contribuinte dele.

No caso do item “a”, acima, caberá ao Estado da localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual.

EC 87/2015 - § 2º - Incisos VII e VIII

Nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final, contribuinte ou não do imposto, localizado em outro Estado, adotar-se-á a alíquota interestadual e caberá ao Estado de localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual;

A responsabilidade pelo recolhimento do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual será atribuída:

- a) ao destinatário, quando este for contribuinte do imposto;
- b) ao remetente, quando o destinatário não for contribuinte do imposto;

REGULAMENTAÇÃO EC 87/2015

**CONVÊNIO
93/2015**

DEFiniu AS REGRAS PARA INCIDÊNCIA DO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA NOS TERMOS DA EMENDA CONSTITUCIONAL 87/2015 (com período de transição)

CF 88

ARTIGO 155 - INCISO XII – CABE À LEI COMPLEMENTAR DEFINIR AS REGRAS GERAIS DE TRIBUTAÇÃO DO ICMS

DISCUSSÕES JUDICIAIS SOBRE O CONVÊNIO

O Convênio foi questionado no STF especialmente nas ADIn(s) nº 5.464/DF, nº 5.469/DF e no RE 1.287.019/DF

Alegação: Inconstitucionalidade da definição de regras gerais de tributação para o ICMS por meio de Convênio e não através de Lei Complementar

DECISÃO STF

Principal alegação dos Ministros do STF sobre a matéria:

"4. A EC nº 87/15 criou uma nova relação jurídico tributária entre o remetente do bem ou serviço (contribuinte) e o estado de destino nas operações com bens e serviços destinados a consumidor final não contribuinte do ICMS. Houve, portanto, substancial alteração na sujeição ativa da obrigação tributária. O ICMS incidente nessas operações e prestações, que antes era devido totalmente ao estado de origem, passou a ser dividido entre dois sujeitos ativos, cabendo ao estado de origem o ICMS calculado com base na alíquota interestadual e ao estado de destino, o diferencial entre a alíquota interestadual e sua alíquota interna." (grifamos)

DECISÃO STF

No julgamento do RE nº 1.287.019/DF (Repercussão Geral), ocorrido em 24/02/2021, o STF definiu a tese (Tema 1.093):

“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”

LC 190/2022 (Publicada em 05/01/2022)

Principais
tópicos:

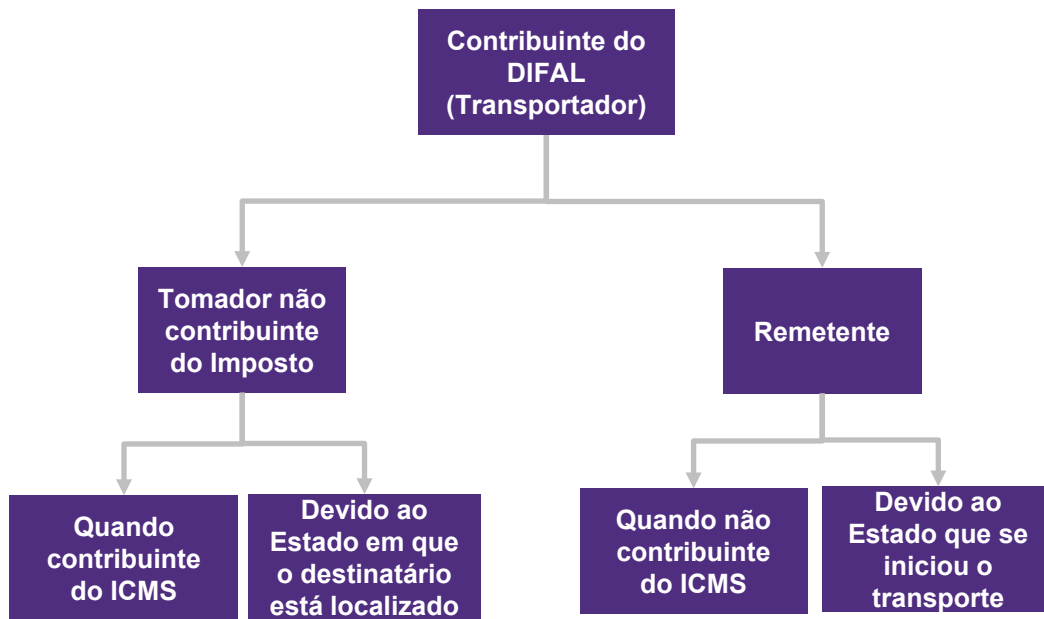
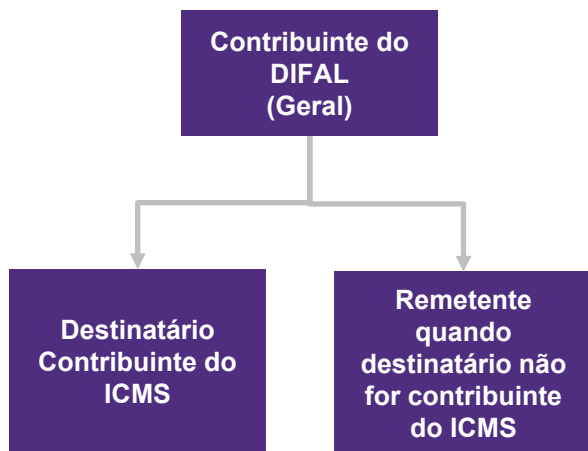


Inclusão do ICMS na própria base (alteração do artigo 13, § 1º da LC 87/1996)

Necessidade de os Estados e o Distrito Federal divulgarem, em portal próprio, as informações necessárias ao cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, nas operações e prestações interestaduais, conforme o tipo (introdução do Art. 24-A à LC 87/1996)

Observância da anterioridade nonagesimal, com efeitos sendo produzidos a partir de 05/04/2022 (Art. 3º da LC190/2021)

EFEITOS PRÁTICOS



Importante destacar que houve aumento de carga tributária para contribuintes que adquirem ativo imobilizado e material de uso e consumo e operação interestadual

EFEITOS PRÁTICOS

ANTES

Descrição	Estado Origem	Estado Destino	DIFAL a Recolher
Valor da mercadoria	100,00	100,00	-
Inclusão do ICMS	113,64	113,64	-
Alíquota	12%	17%	5%
ICMS Devido	13,64	19,32	5,68

DEPOIS

Descrição	Estado Origem	Estado Destino	DIFAL a Recolher
Valor da mercadoria	100,00	100,00	-
Inclusão do ICMS	113,64	120,48	6,85
Alíquota	12%	17%	5%
ICMS Devido	13,64	20,48	6,85

Aumento de R\$1,16 no DIFAL

SITUAÇÃO DOS ESTADOS



UF	EFEITOS
AC	01/01/2022
AL	01/04/2022
AM	05/04/2022
AP	01/01/2022
BA	01/01/2022
CE	01/04/2022
DF	01/01/2022
ES	01/01/2022
GO	01/01/2022
MA	01/01/2022
MG	31/03/2022
MS	01/01/2022
MT	01/01/2022

UF	EFEITOS
PA	01/01/2022
PB	01/01/2022
PE	05/04/2022
PI	01/01/2022
PR	31/03/2022
RJ	01/03/2022
RN	01/04/2022
RO	01/01/2022
RR	30/03/2022
RS	01/01/2022
SC	01/03/2022
SE	31/03/2022
SP	01/04/2022
TO	30/03/2022

MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA SENTENÇA

“a decisão produzirá efeitos a partir do exercício financeiro seguinte à conclusão deste julgamento (2022).”

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.287.019/DF
Decisão em 24/02/2021
Publicação do Acórdão em 25/05/2021

Exigência de edição de Lei Complementar regulamentando a EC 87/2015 até o final de 2021, para vigência no exercício financeiro do 2022

PROMULGAÇÃO DA LC

A LC 190/2021 foi promulgada em 04/01/2022 pelo Presidente da República

É VÁLIDA A COBRANÇA DO DIFAL RESPEITANDO APENAS A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL?

PROCESSO LEGISLATIVO

Importante destacar que a CF, em seu artigo 59 e seguintes, estabelece o processo legislativo para promulgação das leis, a saber:

- Projeto de lei aprovado por ambas as casas em um só turno de discussão e votação. (ART. 65 CF)
- Concluída a votação, o projeto será enviado ao que, aquiescendo, o sancionará. (ART. 66 CF)

PROCESSO LEGISLATIVO

Ainda, há que se observar o artigo 150 da CF, que veda a União, Estados, Distrito Federal e Municípios cobrar tributos:

- no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou (alínea “b”, inciso III)
- antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto no item anterior (alínea “c”, inciso III)

PROCESSO LEGISLATIVO

A cobrança do DIFAL tem como pressuposto o cumprimento das seguintes etapas:

- LC definindo as normas geral promulgada respeitando-se os trâmites constitucionais;
- Legislação Estadual (incluindo DF) regulamentando a cobrança;
- Criação do Porta Próprio pelos Estados para divulgação.

POSICIONAMENTO CONFAZ

CONFAZ editou o Convênio ICMS nº 236/2021, com efeitos a partir de 01/01/2022 (Cláusula décima primeira)

Tese defendida pelos Estados sob alegação de que a LC não instituiu nenhum tributo, uma vez que o Difal já existia, motivo pelo qual poderia ser cobrado sem interrupção já em 2022.

POSIÇÃO ATUAL DO JUDICIÁRIO

ESTADO	PROCESSO	PEDIDO LIMINAR	TEOR DA DECISÃO
Distrito Federal	0700137-46.2022.8.07.0018	Deferido	<ul style="list-style-type: none">ICMS submete-se simultaneamente a anterioridade nonagesimal e anual;Exigência valida apenas a partir de jan/23;
	0700143-53.2022.8.07.0018		
	0701059-44.2022.8.07.0000 - Agravo		
Espírito Santo	5001465-19.2022.8.08.0024	Deferido	<ul style="list-style-type: none">Aplicação da anterioridade anual e nonagesimal à LC 190/22;Afastada exigência do ICMS por todo o exercício financeiro de 2022;
	5000602-63.2022.8.08.0024		
Piauí	0800331-70.2022.8.18.0140	Deferido parcialmente	<ul style="list-style-type: none">Aplicação apenas da anterioridade nonagesimal à LC 190/22, com base no art. 3º da lei;
Bahia	8002821-51.2022.8.05.0001	Deferido parcialmente	<ul style="list-style-type: none">Aplicação apenas da anterioridade nonagesimal à LC 190/22, com base no art. 3º da lei;

POSIÇÃO ATUAL DO JUDICIÁRIO

ESTADO	PROCESSO	PEDIDO LIMINAR	TEOR DA DECISÃO
São Paulo	1002165-75.2022.8.26.0053	Deferido	<ul style="list-style-type: none">As inovações da LC 190/22 possuem natureza de criação e aumento de tributo;Aplicação do princípio da anterioridade anual;
	1001443-38.2022.8.26.0053		
	3000383-58.2022.8.26.0000 - Agravo		
	1000415-35.2022.8.26.0053	Deferido parcialmente	<ul style="list-style-type: none">Aplicação da anterioridade nonagesimal;
	1000409-28.2022.8.26.0053	Indeferido	<ul style="list-style-type: none">Cobrança do DIFAL não se trata de criação de imposto novo ou majoração de imposto existente;Disciplina apenas da distribuição dos recursos apurados no ICMS quando há operações entre dois Estados;Não há violação ao princípio da anterioridade anual ou nonagesimal;
Paraná	0000338-72.2022.8.16.0004	Deferido	<ul style="list-style-type: none">Aplicação da anterioridade anual e nonagesimal à LC 190/22;Afastada exigência do ICMS por todo o exercício financeiro de 2022;

POSIÇÃO ATUAL DO JUDICIÁRIO

ESTADO	PROCESSO	PEDIDO LIMINAR	TEOR DA DECISÃO
Pernambuco	0009978-95.2022.8.17.2001	Deferido	▪ Aplicação da anterioridade anual e nonagesimal à LC 190/22
Paraíba	0806627-38.2022.8.15.2001	Deferido	▪ Aplicação da anterioridade anual e nonagesimal à LC 190/22

Perguntas?



Grant Thornton

DEMAREST

Contate-nos



Alberto Procópio

Sócio de Tributos
da Grant Thornton Brasil

T (11) 97057-9161

E alberto.procopio@br.gt.com



Gabriela Garbinato

Sócia de Tributos Indiretos
da Grant Thornton Brasil

T (11) 98187-7881

E gabriela.garbinato@br.gt.com



Priscila Faricelli

Sócia da área Tributária do
Demarest

T (11) 98162-9549

E pfaricelli@demarest.com.br



Grant Thornton

DEMAREST



grantthornton.com.br

T +55 (11) 3886-5100

E grantthornton.brasil@br.gt.com

