

VGL NEWS

FEVEREIRO/07

EDIÇÃO EXTRA Nº 54

ICMS/SP – REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIOS FISCAIS

Como é de amplo conhecimento, o Governo do Estado de São Paulo, por intermédio do Decreto nº 51.520, de 29.01.07 (D.O.E./SP de 30.01.07), revogou uma série de benefícios fiscais que até então vinham sendo gozados pelos contribuintes paulistas, o que decerto acabou gerando não só uma grande insatisfação mas também ocasionou uma gama de dúvidas quanto ao momento de sua aplicação, assim como à sua constitucionalidade e legalidade.

Antes de adentrarmos nessas questões específicas, seguem abaixo as disposições do RICMS/SP que foram revogadas e que julgamos de maior relevância:

- a) artigo 50, que estabelecia a base de cálculo do ICMS nas operações com *softwares*, personalizados ou não, como sendo o dobro do valor de mercado do suporte informático;
- b) artigo 53, que dispunha sobre a aplicação da alíquota de 7% nas operações internas com produtos diversos, tais como lingüiça, mortadela, arroz, feijão e produtos da indústria de processamento eletrônico de dados;
- c) artigo 68, inciso II, que previa a manutenção do crédito nas operações internas com bem do ativo permanente;
- d) artigo 106, que concedia regime de apuração diferenciado aos bares, restaurantes, lanchonetes e similares que utilizam ECF ou Nota Fiscal emitida por processamento eletrônico de dados, permitindo-lhes que o imposto devido mensalmente fosse apurado mediante a aplicação do percentual de 3,2% sobre a receita bruta auferida no período;
- e) artigo 564, que permitia ao contribuinte autuado pagar com desconto (20% a 50%) a multa imposta no Auto de Infração; e
- f) artigo 574, que dispunha sobre a redução das multas moratórias (5% a 10%) e punitivas (10% a 25%) nas hipóteses de parcelamento.

Além disso, merece também destaque a revogação dos seguintes artigos do RICMS/SP:

- g) 61, § 9º, que versava sobre a possibilidade de a Secretaria da Fazenda facultar ao contribuinte a compensação de importância resultante da aplicação de percentagem fixa em substituição ao sistema comum de crédito do imposto;

VELLOZA, GIROTTO E LINDENBOJM

Advogados Associados

- h) 479, que previa a possibilidade de adoção de regime especial para o pagamento do imposto e para a emissão de documentos fiscais e escrituração fiscal, a critério do Fisco; e
- i) 403, que dispunha sobre o diferimento do imposto sobre o valor referente à mão-de-obra aplicada nas operações de industrialização por encomenda, em se tratando de autor da encomenda e industrializador localizados no Estado de São Paulo.

Analisando essas alterações sob o prisma única e exclusivamente literal, poder-se-ia dizer que o recém empossado Governador do Estado de São Paulo, José Serra, pretendeu com este Decreto acabar de vez com os benefícios fiscais de que trata.

Aliás, esse entendimento vai ao encontro das informações constantes do Ofício GS-CAT nº 40/07 (“exposição de motivos” do Decreto nº 51.520/07), que transcrevemos abaixo:

“A medida decorre da primeira etapa do trabalho de revisão do sistema tributário estadual que será analisado pela Comissão composta pelas Secretarias do Desenvolvimento, da Economia e Planejamento e da Fazenda, cujo objetivo é avaliar a implantação de política de desenvolvimento econômico e social do Estado de São Paulo, conforme dispõe a Resolução Conjunta-1, de 24 de janeiro de 2007.”

Ocorre que, “*data máxima vênia*”, não nos parece muito condizente este posicionamento, ainda mais porque muitos dos benefícios ora revogados encontram guarida na Lei nº 6.374/89 (“Lei do ICMS/SP”), cujo texto permanece em vigor.

Ou seja, se a intenção fosse mesmo rever o sistema tributário estadual e, com isso, revogar os incentivos que não estariam “condizentes” com a realidade fiscal e financeira por que passa o Estado, decerto aludidas alterações deveriam ter sido efetuadas também na Lei do ICMS/SP, exceto no que se refere aos dispositivos revogados que não encontram respaldo naquela lei, até mesmo em função de sua natureza (base de cálculo diferenciada, regime diferenciado de apuração do imposto etc.).

Em outras palavras, em relação aos benefícios em que há previsão específica na Lei do ICMS/SP ou em outra Lei emanada pelo Governo do Estado, não há que se falar em qualquer solução de continuidade. Tanto é verdade que o Coordenador da Administração Tributária, através do Comunicado CAT nº 04, de 07.02.07 (D.O.E./SP de 08.02.07), fez publicar o entendimento da Secretaria da Fazenda no sentido de que permanecem aplicáveis os benefícios previstos nos itens 3, 11, 14, 16 e 17, do § 1º, do artigo 34, da Lei nº 6.374/89, independentemente da supracitada revogação do artigo 53 do RICMS/SP.

O mesmo aconteceu em relação à isenção dispensada às microempresas e aos regimes especiais a elas aplicáveis e às empresas de pequeno porte, conforme Lei nº 10.086/98 (vide Comunicado CAT nº 05, de 07.02.07 - D.O.E./SP de 08.02.07), assim como às reduções de multas (moratórias e punitivas) e à manutenção do crédito do ICMS nas operações internas com bens do ativo (vide Comunicados CAT nºs 06 e 07, de 08.02.07 - D.O.E./SP de 09.02.07, respectivamente).

VELLOZA, GIROTTO E LINDENBOJM

Advogados Associados

Nesse sentido, em linha com o que vem sendo informalmente divulgado pela Secretaria da Fazenda paulista, quer nos parecer que realmente a referida alteração funda-se nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ajuizadas pelo Estado do Paraná, com vistas a por fim à polêmica discussão de guerra fiscal (concessão de benefícios fiscais sem observância dos trâmites e procedimentos necessários perante o Conselho Nacional de Política Fazendária – “CONFAZ”), sendo possível que os benefícios ora efetivamente revogados, como é o caso da base de cálculo do ICMS na operações com *softwares* (dobro do suporte físico) e o regime de apuração diferenciado para bares, restaurantes e similares (3,2% sobre a receita bruta), venham a ser restabelecidos ainda no mês de fevereiro.

Porém, enquanto isso não ocorre, os contribuintes não podem ficar à mercê das estratégias políticas do Estado de São Paulo, ficando-lhes assegurado recorrer ao Poder Judiciário para buscar o seu direito de manter as regras recentemente revogadas durante todo o ano de 2007, ao amparo do princípio da anterioridade (artigo 150, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal/1988), que veda a majoração do tributo no mesmo exercício em que tenha sido publicada a norma que o tenha majorado. Isto porque, tanto a alteração da base de cálculo do ICMS no caso dos *softwares*, quanto a revogação do regime de apuração diferenciado para bares, restaurantes e similares (3,2% sobre a receita bruta), constituem-se em aumento da carga tributária, sujeita, portanto, aos ditames constitucionais.

ESTE BOLETIM É MERAMENTE INFORMATIVO E RESTRITO AOS CLIENTES DA VGL. DÚVIDAS E ESCLARECIMENTOS SOBRE AS MATÉRIAS AQUI VEICULADAS DEVERÃO SER DIRIGIDAS AO NOSSO ESCRITÓRIO.

Velloza, Giroto e Lindenbojm Advogados Associados
(11) 3145-0055
vglnews@vgladv.com.br