

EMENDA Nº 11 - PLN
(AO PLS 130, DE 2014)

Acrescente-se ao Projeto de Lei do Senado nº 130, de 2014 - Complementar, o seguinte dispositivo:

“Art. A concessão de remissão por lei do Estado de origem da mercadoria, bem ou serviço afasta as sanções previstas no art. 8º da Lei Complementar nº 24, de 7 de janeiro de 1975, retroativamente à data original de concessão da isenção, incentivo ou benefício, vedada a restituição ou compensação de tributo e a apropriação de crédito extemporâneo por sujeito passivo.
.....”(NR)

JUSTIFICAÇÃO

A Comissão de Assuntos Econômicos – CAE aprovou o PLS-C 130/2014, porém, sem contemplar dispositivo constante da Emenda 1 que propunha afastar as sanções do art. 8º da Lei Complementar nº 24, de 1975, na hipótese de os Estados que tenham concedido incentivos e benefícios à margem do CONFAZ remitirem os débitos correspondentes, com autorização do referido órgão. As sanções referidas são as seguintes:

“Art. 8º - A inobservância dos dispositivos desta Lei acarretará, cumulativamente:

I - a nulidade do ato e a ineficácia do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento receptor da mercadoria;

Recebido em 13/11/2014
Hora 19:48

Sérgio Almeida Lopes - Mat. 265843
SGLSF-SGM



II - a exigibilidade do imposto não pago ou devolvido e a ineficácia da lei ou ato que conceda remissão do débito correspondente.”

Embora aplicadas aos contribuintes, as sanções de que se cuida são instrumentos destinados a prevenir e combater a chamada “guerra fiscal”, isto é, a concessão unilateral de incentivos e benefícios do ICMS.

Tal se dá, de um lado, por meio da nulificação do ato concessivo e consequente cobrança do ICMS dispensado em face do beneficiário, com vistas a desestimular a fruição de incentivos e benefícios não autorizados pelo CONFAZ. De outro, mediante a ineficácia do crédito fiscal ao estabelecimento destinatário, de sorte a inibir a aquisição de produtos incentivados por destinatários localizados em outros Estados.

Apesar de ter produzidos efeitos positivos para o desenvolvimento socioeconômico de diversos Estados, tal prática acabou se disseminando e excessos foram cometidos. Além disso, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal pacificou-se quanto à inconstitucionalidade dos incentivos e benefícios concedidos sem a autorização do CONFAZ.

Nesse contexto, não se discute que a concessão desordenada de desonerações de ICMS tenha de acabar. Também há consenso quanto à necessidade de convalidação dos atos praticados no passado e de serem estabelecidas regras de transição para um novo modelo legislativo, de sorte a afastar a responsabilidade dos administradores públicos e preservar os investimentos realizados nos Estados concedentes dos incentivos e



SF/14409.93267-86

Página: 2/8 13/11/2014 12:04:10

71fa324b05e303b73d03626f4eeced0ecfdb1254

lc



benefícios, a segurança jurídica dos investidores induzidos a deles usufruir, bem como os interesses das populações locais.

O substitutivo aprovado pela CAE resolve parcialmente a questão, ao permitir que o CONFAZ autorize a remissão de débitos e a reinstituição de incentivos e benefícios concedidos unilateralmente. Com a remissão, o ICMS dispensado no passado e que seria exigível, na forma do art. 8º, II, da Lei Complementar nº 24, de 1975, poderá ser exonerado. A partir da reinstituição o incentivo ou benefício terá amparo em convênio e passará a produzir efeitos regulares, não acarretando qualquer sanção.

Permaneceu incólume, contudo, a sanção de ineficácia do crédito fiscal do estabelecimento recebedor de mercadorias em operações incentivadas, que possibilita ao Estado de destino cobrar o mesmo valor do ICMS devido ao Estado de origem, ainda que o ICMS devido pelo respectivo remetente tenha sido objeto de remissão pelo Estado concedente.

Ora, para que seja alcançado o desiderato de convalidar os atos praticados no passado, a remissão do ICMS devido pelo remetente das mercadorias deve ter como reflexo imediato e automático a convalidação do crédito fiscal correspondente, no Estado de destino.

Como ambas as sanções (exigibilidade do tributo e ineficácia do crédito fiscal) nascem do mesmo fato considerado ilícito (concessão irregular de incentivos e benefícios por determinado Estado) e devem ser



SF/14409.93267-86

Página: 3/8 13/11/2014 12:04:10

71fa324b05e303b73d03626f4eeced0ecfdb1254



aplicadas cumulativamente, o perdão (remissão) da dívida autorizado pelo CONFAZ, por coerência, também deve afastá-las de forma cumulativa.

Permitir a remissão do ICMS devido ao Estado de origem e manter a exigência do mesmo imposto pelo Estado de destino das mercadorias implicaria prolongar conflitos federativos que têm motivado intensa discussão judicial entre as unidades federativas, justamente em função dos efeitos sobre o comércio interestadual.

Num momento em que se pretende pacificar os conflitos federativos associados à “guerra fiscal”, seria um contrassenso autorizar o Estado titular do ICMS a perdoar os débitos relativos a incentivos e benefícios que tenha concedido e, ao mesmo tempo, permitir que o Estado de destino possa continuar exigindo tributo pertencente ao outro Estado.

Haveria, nessa hipótese, desvio de finalidade na aplicação da sanção prevista no art. 8º da Lei Complementar nº 24, de 1975, que se transmudaria em mero instrumento de arrecadação. Isso, todavia, atentaria contra a regra do art. 155, §2º, I e II, da Constituição Federal, que só admite a ineficácia do crédito quando não tenha sido devido o ICMS na operação anterior. Como a remissão supõe ter sido efetivamente devido ao Estado de origem o ICMS incentivado, é de rigor o crédito correspondente no Estado de destino, em conformidade com o referido dispositivo constitucional.

Além disso, a exigência de um mesmo tributo por entes diversos conspira contra o pacto federativo, que tem na rígida repartição de



SF/14409.93267-86

Página: 4/8 13/11/2014 12:04:10

71fa324b05e303b73d03626f4eeced0ecfdb1254

LC



receitas um de seus pilares. Com efeito, se se reconhece que o ICMS irregularmente dispensado deve ser cobrado e, portanto, pode ser remetido pelo Estado de origem, evidentemente, a cobrança daquele imposto pelo Estado de destino implica apropriação de receita alheia.

Cuida-se de típica hipótese de conflito de competência tributária (bitributação), que deve ser dirimido por lei complementar, na esteira do voto condutor proferido pelo Ministro Nelson Jobim, nos autos da ADI 1600-8/DF:

“(...) o legislador infraconstitucional tem a obrigação de produzir normas de solução de conflitos de competência entre as unidades federadas (CF, art. 146, I)” (STF – Pleno – J: 26/11/2001)

É dever desta Casa, portanto, regram a matéria por lei complementar, nos termos do referido dispositivo constitucional.

Nesse sentido, reconhecido que o imposto de que se cuida era devido ao Estado de origem e autorizada a sua remissão como forma de convalidar os atos irregularmente praticados no passado, devem ser integralmente afastadas as sanções previstas no art. 8º da Lei Complementar nº 24, de 1975, de sorte a evitar que o Estado de destino possa locupletar-se de tributo alheio.

Acentue-se que não se cuida de exoneração de tributo estadual por lei complementar, vedada pela Constituição. Como visto, o ICMS



SF/14409.93267-86

Página: 5/8 13/11/2014 12:04:10

71fa324b05e303b73d03626f4eeced0ecfdb1254

he



irregularmente dispensado pelo Estado de origem continua a lhe pertencer. Tanto é assim que o imposto continua sendo por ele exigível, a teor do art. 8º, II, da Lei Complementar nº 24, de 1975, e poderá ser remitido, nos termos do projeto ora em discussão. A cobrança do ICMS pelo Estado de destino das mercadorias decorre de sanção criada pela Lei Complementar nº 24, de 1975. Não fosse por este dispositivo, o Estado de destino não teria como exigir o imposto devido ao Estado de origem.

Ora, tratando-se de sanção prevista em lei complementar, é perfeitamente válida a sua revogação por outra lei de igual natureza, inclusive com efeitos pretéritos, tendo em vista o princípio da retroatividade benigna em matéria de infrações, consagrado no art. 5º, XL, da Constituição Federal¹.

Tal princípio é reproduzido no art. 106, II, do Código Tributário Nacional², que, todavia, não se aplica diretamente ao caso, pois a concessão irregular de incentivos e benefícios de ICMS não deixou de ser tratada como infração pelo projeto. Este trata apenas de remissão e reinstituição de incentivos e benefícios, tornando necessária previsão

¹ “XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;”

² “Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

.....

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

- a) quando deixe de defini-lo como infração;
- b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;
- c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.”



de

expressa para afastar todas as penalidades associadas às operações alcançadas pela remissão.

De resto, o Poder Judiciário vem sistematicamente afastando a exigência do ICMS mediante glosa pelo Estado de destino de mercadorias, como se verifica, exemplificativamente, dos seguintes julgados:

“(...) O 'QUANTUM' DA ISENÇÃO CONCEDIDO PELO ESTADO DE ORIGEM DO PRODUTO NÃO PODE BENEFICIAR O ESTADO DO DESTINO, MERCÊ DE DENEGAÇÃO DO CRÉDITO FISCAL POR PARTE DESTA.” (STF - Pleno - AR 1.075-CE – Rel. Min. Décio Miranda – J: 08/05/1985)

“Não é dado ao Estado de destino, mediante glosa à apropriação de créditos nas operações interestaduais, negar efeitos aos créditos apropriados pelos contribuintes.” (STF - AC 2.611/MG – decisão monocrática da Min. Ellen Gracie – J: 21/06/2010)

“Somente iniciativas judiciais, mas nunca as apenas administrativas, poderão regular eventuais conflitos de interesses (legítimos) entre os Estados periféricos e os centrais do sistema tributário nacional, de modo a equilibrar as relações econômicas entre eles, em condições reciprocamente aceitáveis.” (STJ – 1ª Seção – RMS 38.041/MG – Rel. Min. Napoleão Maia Nunes Filho – J: 28/08/2013)

Por tais razões, entendo fundamental a inclusão no projeto do dispositivo que afasta as sanções previstas no art. 8º da Lei Complementar

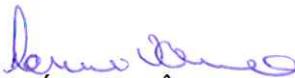


nº 24, de 1975, em havendo remissão do valor correspondente pelo Estado de origem.

Do contrário, a remissão seria apenas parcial, já que o mesmo imposto seria cobrado pelo Estado de destino. Nesse caso, a pretendida “convalidação” dos atos praticados no contexto da “guerra fiscal” seria feita pela metade, prolongando conflitos federativos e o estado de insegurança jurídica que vêm inibindo investimentos necessários à retomada do crescimento econômico do País.

Por fim, para equilibrar os interesses e tendo em vista o do projeto de pacificar conflitos atuais, entendo que convém aperfeiçoar o dispositivo para evitar que as unidades federadas sejam obrigadas a devolver tributo já recolhido, ou a reconhecer créditos extemporâneos de ICMS, em decorrência do afastamento das penalidades em questão.

Sala das sessões,


SENADORA LÚCIA VÂNIA



SF/14409.93267-86

Página: 8/8 13/11/2014 12:04:10

71fa324b05e303b73d03626f4eeced0ecfdb1254

