



Senado não tem competência para estabelecer alíquota de importados

08/03/2012

Não há como associar uma suposta desindustrialização, ou, a redução de empregos às importações. O Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (Caged) do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) mostra justamente o contrário, ou seja, nos últimos doze meses, considerando janeiro de 2012, último dado estatístico do Ministério, há um crescimento de 5,21% de postos de trabalho. É pouco? Considerando o crescimento da população e a quantidade de novos trabalhadores que entram no mercado é. No entanto, querer associar isto às importações é casuísmo.

Estão querendo demonizar as importações como forma de comodismo de vários setores, que querem manter um mercado cativo à custa de uma população inteira, que deverá suportar inflação, produtos de baixa tecnologia e mais caros. As empresas brasileiras estão atrasadas tecnologicamente! O melhor exemplo são as “carroças” do governo Collor. A indústria automobilística brasileira somente se desenvolveu e investiu em tecnologia depois da abertura do mercado!

A infraestrutura do país é péssima, e as empresas arcam com a segunda ou terceira energia mais cara do mundo. Tudo isso é que tira a competitividade das empresas, não se esquecendo da corrupção que assola o país. No caso do câmbio, a desvalorização do dólar não ocorre somente no Brasil!

Pelo contrário, as importações fazem com que as empresas corram atrás de investimento tecnológico; segura a inflação e remete dólares para fora do país, ajudando a segurar o câmbio. A recíproca não é verdadeira. Há vários setores nacionais se endividando em dólares; o que a presidente Dilma Rousseff chamou de tsunami cambial. Qual razoável modificação houve na pauta de exportações brasileira nos últimos vinte anos?

Os números apontados pela Federação das Indústrias do Estado de São Paulo (Fiesp) despertam incredulidade. Primeiro por não haver como mensurar a suposta perda de 915 mil postos de trabalhos, ou a redução de R\$ 26,7 bilhões do Produto Interno Bruto (PIB), em 2011, segundo por associar o suposto evento às importações que, regra geral, é pulverizada em vários setores. Terceiro porque o PIB somente fôra divulgado após o anúncio da Fiesp!

Tenho insistido que não existe a suposta “Guerra Fiscal dos Portos” e, é até injusto citar somente estados portuários. O que ocorre em vários estados, inclusive os que reclamam da suposta “Guerra dos Portos” é que na importação concedem o diferimento, uma espécie de “não-incidência”, ou seja, transferem a incidência do imposto para o momento da comercialização. A regra da letra “a”, do inciso II, do § 2º, do art. 155 da Constituição determina que a isenção ou não-incidência:

“a) não implicará crédito para compensação com o montante devido nas operações ou prestações seguintes”;

Porque o imposto é não-cumulativo. Assim, se não recolhido na importação, não há crédito a ser transferido; se recolhido, o montante será um crédito a ser abatido na operação seguinte, ou seja, de comercialização e o contrário tornaria o imposto cumulativo.

O projeto de Resolução 72/2010, nos termos citados pela Fiesp é inconstitucional!

“O tratamento igualitário de mercadorias importadas com as nacionais pressupõe, para que não haja desfavor em relação a estas, que o ICMS seja recolhido no momento da aquisição das mercadorias, tal como ocorre com as nacionais” (STJ – Superior Tribunal de Justiça – REsp 54.905/SP – Primeira Turma – Relator: Ministro César Asfor Rocha – 5/12/1994).

A competência dada pela Constituição Federal de 1988 ao Senado, em matéria de ICMS, está no art. 155, § 2º, IV e V, são as seguintes:

Art. 155 Compete aos estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

I operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

IV resolução do Senado Federal, de iniciativa do Presidente da República ou de um terço dos Senadores, aprovada pela maioria absoluta de seus membros, estabelecerá as alíquotas aplicáveis às operações e prestações, interestaduais e de exportação;

V é facultado ao Senado Federal:

a) estabelecer alíquotas mínimas nas operações internas, mediante resolução de iniciativa de um terço e aprovada pela maioria absoluta de seus membros;

b) fixar alíquotas máximas nas mesmas operações para resolver conflito específico que envolva interesse de estados, mediante resolução de iniciativa da maioria absoluta e aprovada por dois terços de seus membros;

Não é dado ao Senado competência para estabelecer alíquota na importação. As letras “a” e “b” do inciso V, do § 2º do art. 155 da Constituição Federal delega ao Senado competência para resolver conflitos específicos entre estados, mediante resolução “nas mesmas operações”, ou seja, interestadual e de exportação, portanto, compete ao Senado fixar, por meio de Resolução aprovada por maioria absoluta, as alíquotas mínimas e máximas para as operações internas conforme ensina Carrazza^[1]:

“Com efeito, estatui o art. 155, § 2º, V, da CF: ‘§ 2º. O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: (...) V – é facultado ao Senado Federal: a) estabelecer alíquotas mínimas nas operações internas, mediante resolução de iniciativa de um terço e aprovada pela maioria



absoluta de seus membros; b) fixar alíquotas máximas nas mesmas operações para resolver conflito específico que envolva interesse de estados, mediante resolução de iniciativa da maioria absoluta e aprovada por dois terços de seus membros; (...)’”.

Tampouco compete ao Senado determinar que uma suposta alíquota de 4% será cobrada na origem e o restante no destino, porque a incidência e cobrança se dão na origem. Qualquer mudança neste sentido implicaria uma Emenda Constitucional e, seria necessária a revogação do art. 152, que impede que estados estabeleçam diferença tributária em razão da procedência do produto:

Art. 152 É vedado aos estados, ao Distrito Federal e aos Municípios estabelecer diferença tributária entre bens e serviços, de qualquer natureza, em razão de sua procedência ou destino.

“Ementa: Ação Direta de Inconstitucionalidade. Liminar concedida no recesso pela presidência do Supremo Tribunal Federal. Referendo da decisão pelo Plenário. Tributário. ICMS. Benefício fiscal. Redução da carga tributária condicionada à origem da industrialização da mercadoria. Saídas internas com café torrado ou moído. Decreto 35.528/2004 do estado do Rio de Janeiro. Violação do art. 152 da constituição. É plausível a alegação de contrariedade à vedação ao estabelecimento de tratamento tributário diferenciado, em face da procedência ou do destino de bens ou serviços de qualquer natureza (art. 152 da Constituição), pois o Decreto 35.528/2004 do estado do Rio de Janeiro condiciona a concessão de benefício fiscal de redução da carga tributária à origem da industrialização das mercadorias ali especificadas. Medida cautelar referendada pelo Plenário (STF – Supremo Tribunal Federal – Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade 3389 MC/RJ – Relator: Ministro Joaquim Barbosa – 29/3/2006).

“A Constituição é clara ao vedar aos estados e ao Distrito Federal a fixação de alíquotas internas em patamares inferiores àquele instituído pelo Senado para a alíquota interestadual. Violação ao art. 152 da CF/1988, que constitui o princípio da não diferenciação ou da uniformidade tributária, que veda aos estados, ao Distrito Federal e aos municípios estabelecer diferença tributária entre bens e serviços, de qualquer natureza, em razão de sua procedência ou destino. Medida cautelar deferida”. (STF – Supremo Tribunal Federal – ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.936-MC, Relator: Ministro Gilmar Mendes – 19/09/2007).

Na simples “Guerra Fiscal”, praticada pela maioria dos estados, estes concedem o benefício conhecido como “crédito presumido” que não é fiscal, mas financeiro e para qualquer produto, importado ou não. Funciona da seguinte forma: havendo uma suposta operação com mercadoria cuja incidência seja de 12%, presume-se que a empresa é credora do estado em 10%, então ela poderá destacar 12% na nota fiscal e efetivamente recolher ao estado o resultado econômico da aplicação de 2% sobre a base de cálculo, por ser credora do estado em 10% e, não é privilégio de estados portuários, pois, como dito, é praticada pela maioria dos estados-membros.

[1] Carrazza, Roque Antônio – ICMS – 15ª Edição – Editora Malheiros – 2011.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2012-mar-08/senado-nao-competencia-estabelecer-aliquota-importados/>