

12 de abril de 2022

NOTÍCIAS

1. JUDICIÁRIO PAULISTA GARANTE CRÉDITOS DE ICMS A CONTRIBUINTE

Decisões impedem Fazenda de São Paulo de usar valores para abater dívidas de contribuintes

Por Arthur Rosa — De São Paulo

Empresas têm obtido na Justiça decisões para impedir a Fazenda de São Paulo de usar créditos do ICMS-ST (substituição tributária), reconhecidos em processos administrativos, para abater dívidas. A medida está prevista em portaria que, de acordo com os julgadores, não poderia restringir direito instituído e assegurado por lei.

A Portaria CAT nº 42, de 2018, veda a utilização de valor a ressarcir ao contribuinte que “tiver débito fiscal relativo ao imposto, inclusive se objeto de parcelamento” (parágrafo 1º do artigo 20). Esse crédito é gerado quando o valor de venda de um produto é menor do que o previsto - na substituição tributária, um contribuinte da cadeia produtiva recolhe o ICMS para os demais com base em uma estimativa.

Essa restituição já foi considerada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF). Depois do julgamento, realizado em 2016 (RE 593849), São Paulo seguiu os passos de outros Estados - como Rio Grande do Sul e Minas Gerais - e instituiu o Regime Optativo de Tributação (ROT).

Nessa modalidade, o contribuinte renuncia ao direito de pedir ressarcimento quando vender a mercadoria para o consumidor final por valor

menor do que o presumido. O Estado, por sua vez, fica impedido de exigir adicional se a empresa vender o produto por preço superior.

Na Justiça, porém, contribuintes tentam evitar esse encontro de contas estabelecido pela portaria paulista. Uma das decisões beneficia uma atacadista e varejista de produtos de perfumaria, bebidas, cigarros e alimentos, que teve crédito, referente ao período de abril de 2016 a dezembro de 2018, utilizado para pagar débito - inscrito em parcelamento em andamento.

Na sentença, o juiz Olavo Sá Pereira da Silva, da 2ª Vara da Fazenda Pública de Osasco (SP), afirma que “a Portaria CAT 42/2018, ao vedar a utilização do valor a ressarcir, viola a norma constitucional que confere preferência e prontidão à devolução do imposto antecipado quando verificada a existência de débito tributário pelo contribuinte” (processo nº 1030435-54.2021.8.26.0405).

Em outra decisão, obtida por uma distribuidora de cosméticos, com débito inscrito em dívida ativa (sem garantia) a juíza Bruna Carrafa Bessa Levis, da Vara da Fazenda Pública da Comarca de Jundiaí, diz que a portaria “excedeu o poder regulamentar a si delegado, ao fixar condicionante, ao ressarcimento de ICMS recolhido em substituição tributária, não prevista na legislação de regência, qual seja, Lei Kandir e Lei Estadual nº 6.374/89” (processo nº 1014945-86.2021.8.26.0309).

12 de abril de 2022

Advogado desses contribuintes, João André Buttini de Moraes, sócio do Buttini Moraes Advogados, afirma que a portaria traz uma condicionante ilegal e que não há nada na legislação que impeça o exercício do direito ao ressarcimento de ICMS-ST. “Essas decisões mostram que o Poder Judiciário está atento aos abusos perpetrados pelo Fisco estadual, que tem cada vez mais se esmerado na especialidade de mitigar os direitos dos contribuintes”, diz o advogado.

André Menon, sócio do Machado Meyer Advogados, lembra que a portaria traz exceções. Impede a aplicação da medida em caso de débito inscrito na dívida ativa e ajuizado, com garantia. Mas, acrescenta, não trata de parcelamento, o que “é uma ofensa ao próprio CTN [Código Tributário Nacional]”. “O artigo 151 deixa claro que parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário.”

Duas portarias posteriores - nº 79, de 2021, e nº 4, editada neste ano - suspenderam a aplicação do artigo 20. Pela última norma, o dispositivo voltará a valer apenas em setembro. Mas, de acordo com advogados, a fiscalização continua exigindo regularidade fiscal para a liberação dos créditos do ICMS-ST.

Em nota, a Secretaria da Fazenda e Planejamento de São Paulo afirma que as decisões judiciais se referem ao ICMS-ST dos períodos de 2016 a 2018 e que houve mudança na legislação relativamente ao ICMS-ST. Atualmente, acrescenta, “está previsto na legislação o desconto do complemento para o ressarcimento”.

Acesso em:

<https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2022/04/12/judiciario-paulista-garante-creditos-de-icms-a-contribuintes.ghtml>