

OpiniÃ£o: importÃancia da via correta nas regras do jogo tributÃrio

Antes da virada de um ano que serÃ determinante para a construÃo de uma nova realidade tributÃria no Brasil, o Supremo Tribunal Federal (STF) julga recurso de extrema relevÃncia, com impactos bilionÃrios, que influenciam diretamente o ambiente de negÃcios brasileiro, sobretudo, em relaÃo Ã seguranÃa jurÃdica para investidores do mercado nacional e internacional.

A anÃlise do RE 635.688/RS acaba na prÃxima quinta-feira (5), em plenÃrio virtual – fato incomum para casos de repercussÃo geral. Os embargos de declaraÃo questionam decisÃo do Supremo Tribunal Federal de 2014 que julgou inconstitucional o aproveitamento integral de crÃditos do ICMS na comercializaÃo de itens da cesta bÃsica. De um lado, empresas do setor alimentÃcio pedem a modulaÃo dos efeitos em relaÃo a mudanÃa de entendimento da Corte. Do outro, a pressÃo de governadores Ãvidos por qualquer recurso que ajude a minimizar os rombos financeiros estaduais.

Ã Ãpoca, contrariando a prÃpria jurisprudÃncia firmada no RE 161.031/MG, ministros da Suprema Corte determinaram que Ã impossÃvel manter como crÃdito tributÃrio, a reduÃo da base de cÃculo prevista nos convÃnios consolidados pelo Conselho Nacional de PolÃtica FazendÃria (Confaz), sem que estivessem ratificados em lei estadual especÃfica. AssociaÃes de empresas do ramo alimentÃcio apresentaram recurso requerendo a modulaÃo dos efeitos para que a integralidade do tributo seja cobrada apenas a partir da mudanÃa de entendimento.

Sob a relatoria do ministro Gilmar Mendes, em uma primeira anÃlise, o recurso foi negado em maio deste ano. Agora, os embargos de declaraÃo estÃo em julgamento virtual – escolha preocupante, considerando a necessidade de um melhor aprofundamento do tema, especialmente, pelos valores envolvidos – segundo estimativas das empresas, o passivo passa dos R\$ 2 bilhÃes sem a modulaÃo.

PrejuÃzos

Em 2014, os magistrados determinaram que os convÃnios do Confaz sÃo autorizativos e, portanto, os benefÃcios previstos sÃo podem ser internalizados por meio de lei estadual. Na ocasiÃo, economistas de renome emitiram pareceres alertando aos prejuÃzos Ã economia e Ã seguranÃa jurÃdica.

Em um deles, o coordenador do NÃcleo de Assuntos Fiscais da FundaÃo GetÃlio Vargas, Eurico de Santi, reforÃa a necessidade de modulaÃo e critica a mÃ-fÃ dos governos estatais ao tentar driblar as regras sobre a incidÃncia do tributo. “Cabia aos Estados adequar sua legislaÃo Ã ConstituiÃo. Lavrar auto de infraÃo e mudar a ConstituiÃo pela via do contencioso tributÃrio como alternativa para evitar a adaptaÃo da prÃpria legislaÃo aos ditames da ConstituiÃo nÃo Ã conduta digna dos Estados”, afirma no documento.

O diretor do Centro de Cidadania Fiscal Bernard Appy tambÃm destaca, em parecer, a confusÃo que pode ser gerada *caso o entendimento da Corte tenha efeito retroativo; com os Estados autuando o setor privado em relaÃo a benefÃcios que atÃ entÃo eram considerados plenamente legais*. As companhias podem ser oneradas por autuaÃes relativas a operaÃes passadas – hÃ processos datados de 1996 –, causando relevante perda econÃmica.



Appy lembra que os supermercados que vinham se apropriando integralmente dos créditos de ICMS não foram beneficiados, uma vez que é muito provável que este benefício tenha sido repassado aos consumidores, inclusive, para que as empresas não sofressem desvantagem competitiva em relação aos concorrentes. O que pode ter, agora, efeito contrário. O prejuízo das empresas ser levado ao bolso do consumidor.

Nesse sentido, a repercussão geral permite que o julgado seja aplicado a todos os casos semelhantes, sem, no entanto, avaliar de forma profunda, a natureza autorizativa de cada convênio, os fundamentos jurídicos para a manutenção do crédito e a interpretação do termo “legislação”, inserido no artigo 155, § 2º, inciso II da Constituição Federal.

É inegável que as distorções tributárias prejudicam a organização eficiente da economia brasileira. Uma delas diz respeito ao próprio conceito de cesta básica. Alguns estados incluem produtos que dificilmente poderiam ser caracterizados como tal, favorecendo uma forma dissimulada de praticarem guerra fiscal. Há muito o que alterar na política tributária e isso está sendo considerado nas reformas em análise no Congresso. As mudanças têm de ser oriundas de alterações legislativas, e não de decisões judiciais que põem em xeque o desenho de todo o sistema. *A consequência, quando considerada a economia como um todo, é uma organização menos eficiente da estrutura produtiva e, portanto, uma menor produção de bens e serviços destinados ao consumo final.*