

## Mota e Amaral: Administração tributária e redução de litigiosidade

Em recentíssima decisão proferida pela Câmara Superior do Tribunal de Impostos e Taxas do Estado de São Paulo (TIT-SP), órgão paritário de julgamento de processos administrativos tributários em âmbito paulista, foi preferida decisão reconhecendo a incidência do ICMS sobre operação de transferência de contribuinte.



O tema não é novo e, na verdade, a jurisprudência é pacífica

no sentido contrário, ou seja, de que não há incidência do ICMS se a saída é para estabelecimento de uma mesma pessoa jurídica, pois é necessária a sua circulação jurídica, assim entendida a mudança de sua titularidade, o que não se vê nesses casos. Tal entendimento, no âmbito do STJ, está expresso na Súmula 166 e no Recurso Especial Repetitivo 1.125.133, além de ser reiteradamente reafirmado pelo STF.

Não por outro motivo a Procuradoria do Estado de São Paulo editou a Orientação Normativa SubG-CTF nº 02, de 1º de julho de 2016, que autoriza a não interposição de recursos em face de decisão que reconhece a não incidência do ICMS nesses casos.

Sobre esse aspecto, chama a atenção o fato de que o TIT-SP, na contramão, e em decisão quase unânime, opte por ignorar tal cenário, obrigando que o contribuinte leve esse tema para discussão no Judiciário, impondo o pesado ônus de, eventualmente, garantir-se uma exigência fiscal fadada ao fracasso.

O prejuízo não é só para os contribuintes. A própria Administração Pública não sai incólume, já que no cenário de uniformidade jurisprudencial a derrota é mais do que esperada, impondo à Administração não só o pesado custo de manutenção de uma discussão judicial inócua, mas também o ônus certo da sucumbência.

Não se ignoram, nesse cenário, os argumentos dos julgadores do tribunal administrativo paulista, trazidos não somente nessa, mas em outras decisões que caminham em mesmo sentido, de que os precedentes antes citados não vinculam a Administração e que adotá-los implicaria na violação do artigo 28 da Lei nº 13.457/2009, que dispõe sobre o processo administrativo tributário paulista, pois haveria de se afastar a vigência e a eficácia da legislação de regência da matéria.



Ainda que se possa combater tal entendimento, sob a simples ótica de que não se afastaria, no caso, a vigência ou eficácia da legislação, mas apenas se prestigiaria a sua interpretação à luz da ordem jurídica vigente, esse não é o objetivo da presente análise.

O que se pretende, em verdade, é reafirmar a importância de que a Administração Pública como um todo e, no caso, a administração tributária paulista, passe a olhar tal questão mais proximamente, já que em um ou outro caso quem paga a conta são os contribuintes, inclusive ao se incentivar a judicialização de temas como o ora tratado.

Nesse sentido, é de se destacar a importância de uma célere e objetiva análise do Projeto de Lei nº 367/2020, atualmente em trâmite na Assembleia Legislativa paulista, que propõe uma atualização da Lei nº 13.457/2009 e busca, entre outros aspectos, adequar o contencioso administrativo tributário paulista ao sistema de precedentes inaugurado pelo Código de Processo Civil (CPC/2015).

Entre tais alterações, está justamente a inclusão na redação do artigo 28 da Lei nº 13.457/2009, da necessidade de observância, pelo TIT-SP, de precedentes como os ora analisados, sejam decorrentes de súmulas, recursos repetitivos ou matérias de repercussão geral, entre outros.

Portanto, além de salutar, trata-se de medida urgente para conferir o mínimo de segurança e estabilidade nas relações Fisco e contribuinte, além de atingir os objetivos traçados quanto à uniformização da jurisprudência trazidos pelo novo CPC.

De todo modo, e até lá, ainda assim é necessário repensar decisões como a ora tratada, que colocam literalmente nas costas dos contribuintes o custo de manutenção de uma discussão judicial inócua e fadada ao insucesso, inclusive em função dos ônus incorridos pela própria Administração, a serem suportados, ao fim e ao cabo, por todos nós.

**Date Created**

27/08/2020