

É constitucional redução de alíquotas de ICMS de bens importados

É constitucional a [Resolução 13/2012](#) do Senado Federal, que reduziu as alíquotas interestaduais de ICMS incidente sobre mercadorias importadas. Essa decisão foi tomada pelo Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal em votação encerrada nesta segunda-feira (16/8).

Agência Brasil



Para Gilmar Mendes, resolução do Senado tem objetivo de superar a 'guerra dos portos'
Reprodução

O julgamento do caso, que se arrastava desde 2012, teve origem em ação direta de inconstitucionalidade (ADI) apresentada pela mesa diretora da Assembleia Legislativa do Espírito Santo contra a redução das alíquotas interestaduais do ICMS. O relator, ministro Edson Fachin, votou por considerar inconstitucional a resolução, mas prevaleceu o entendimento do ministro Gilmar Mendes, que foi seguido pelos outros ministros.

Na resolução, o Senado fixou a alíquota interestadual do ICMS em 4% para bens e mercadorias de origem estrangeira, o mesmo valendo para bens industrializados no país com conteúdo de importação superior a 40%. A norma anterior sobre o tema, a Resolução do Senado Federal 22, de 1989, havia fixado as alíquotas em 12% para os estados em geral e em 7% para casos especiais elencados na norma. Com a Resolução 13/2012, a alíquota interestadual máxima aplicada pelo Espírito Santo aos produtos importados que saem do estado cairia de 12% para 4%, o que permitiria que a maior parte da tributação ficasse a cargo do estado de destino.

De acordo com a ADI, a norma extrapola a competência outorgada ao Senado pela Constituição Federal para fixar as alíquotas interestaduais de ICMS, uma vez que estabelece uma discriminação entre produtos estrangeiros e nacionais. Conforme argumento da Assembleia Legislativa capixaba, a resolução estaria legislando indiretamente sobre comércio exterior e invadindo a competência do Congresso Nacional ao tratar da proteção da indústria nacional. A resolução, segundo o pedido, padeceria ainda de baixa "densidade normativa" ao delegar a definição de regras de incidência do tributo a órgãos do Poder Executivo — no caso, ao Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz) e à Câmara de Comércio Exterior (Camex).

O ministro Fachin fixou a seguinte tese: "Viola o princípio da igualdade tributária resolução senatorial que, ao fixar alíquotas máximas para operações interestaduais tributadas por ICMS, nos termos do artigo 155, §2º, IV, da Constituição da República, desconsidera o princípio da seletividade e discrimina produtos em razão da origem". Ele também notou que seria necessário modular os efeitos da decisão da corte, fazendo com que seus efeitos tivessem eficácia a partir da data de publicação.

No entanto, acabou prevalecendo a divergência aberta pelo ministro Gilmar Mendes, que foi acompanhado pelos ministros Luís Roberto Barroso, Alexandre de Moraes, Ricardo Lewandowski, Luiz Fux e Dias Toffoli.

Conforme o entendimento do ministro Gilmar, o ato do Senado visou a superar a chamada "guerra dos portos", que, segundo ele, é uma espécie de benefício fiscal comercial de ICMS desenhado especialmente para as empresas importadoras, em que normalmente alguns estados, sem a aprovação prévia do Confaz, oferecem benefícios fiscais que combinam um diferimento ou uma suspensão de ICMS no momento do desembarço aduaneiro (naquele estado que concede o benefício fiscal), com posterior concessão de créditos de créditos fiscais (créditos presumidos ou outorgados) sobre o valor das operações de saída dessas empresas importadoras, inclusive em relação a operações interestaduais.

"Isto na prática provoca que documentalmente o ICMS destacado e expresso nas notas fiscais de venda interestadual destas importadoras apresentem uma alíquota nominal (normalmente de 12%) superior à carga tributária efetivamente suportada por estas importadoras no Estado concesso do benefício fiscal (em geral, a carga tributária efetiva é de 3% ou 4% apenas)", afirma o voto.

Na opinião de Gilmar Mendes, "a resolução do Senado se propõe a solucionar, mediante definição de alíquotas, repercussões negativas nas operações interestaduais — ainda que tenha alcançado repercussões outras e — ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior, nos exatos termos do comando constitucional destacado. Levada ao extremo a pretensão de igualdade pugnada pela autora em matéria tributária cairia por terra boa parte da tributação sobre o comércio exterior. Não é essa, penso eu, a melhor exegese".

Os ministros Carmen Lúcia e Marco Aurélio Mello também divergiram do relator. O ministro apresentou seu voto antes de sua aposentadoria, no mês de julho, e apenas não concordou com a modulação sugerida por Edson Fachin.

Visão positiva

A advogada **Juliana Camargo Amaro**, *head* da área tributária judicial do escritório Finocchio & Ustra Advogados, viu com bons olhos a decisão do Supremo.

"É preciso destacar que os tributos, além de possuírem a função fiscal — aumento de arrecadação —, também possuem a função extrafiscal, permitindo regular setores de acordo com os interesses sociais e econômicos. Com a decisão do STF, permanece o incentivo para as operações com mercadorias importadas e com conteúdo de importação, ao mesmo tempo em que se evita a disputa dos estados pela atratividade de incentivos fiscais, trazendo aos contribuintes segurança jurídica", argumentou ela.

Segundo **Bárbara Bach Prativiera**, advogada especialista em Direito Tributário da banca Lira Advogados, "na prática, apesar do julgamento observar ferramentas constitucionais aplicáveis à regulamentação desse tipo de operação, necessário que se observe que as mercadorias importadas seguem sofrendo com a alta tributação, seja no seu ingresso no país, seja na sua movimentação interna, de modo que se faz também imprescindível a implementação de políticas nacionais que reduzam a discriminação dos produtos importados, que possuem especial impacto de fomento, inclusive, da economia no país".

Clique [aqui](#) para ler o voto do ministro Edson Fachin

Clique [aqui](#) para ler o voto do ministro Gilmar Mendes

ADI 4.858

Date Created

17/08/2021