PRODUZIR

ARMISTÍCIO À BRASILEIRA NA GUERRA FISCAL ENTRE ESTADOS

PEDRO GUILHERME GONÇALVES DE SOUZA

Membro do Comitê Tributário da Sociedade Rural Brasileira (SRB) e sócio da área tributária do escritório SABZ Advogados

"AOS AMIGOS tudo; aos inimigos, a lei". A frase atribuída a Getúlio Vargas revela, de maneira caricatural, como age o Estado brasileiro para garantir benefícios privados.

Recentemente, entraram em vigor a Lei Complementar nº 160/17 e o Convênio CONFAZ nº 190/17, ambos com o objetivo de equacionar os efeitos de benefícios fiscais de ICMS concedidos por estados e pelo Distrito Federal sem respeitar a lei, que exige aprovação unânime no Conselho Nacional de Política Fazendária (CONFAZ). O intuito rendeu a tais normas a alcunha de "armistício fiscal".

Destacam-se três medidas da Lei e do Convênio: a convalidação e a prorrogação, por até quinze anos (caso do agronegócio), de benefícios concedidos ilegalmente; a possibilidade de extensão a todos os contribuintes de benefícios ilegalmente concedidos a alguns; e a criação do Portal Nacional da Transparência Tributária, que divulgue todos os benefícios, para a sua ampla fiscalização.

O objetivo é nobre: pacificar a guerra fiscal de ICMS há décadas travada entre estados para atrair investimentos. Mas, basta contar quantas vezes a ideia de ilegalidade aparece no parágrafo anterior para concluir que as medidas geram grande instabilidade jurídica.

O alinhamento entre estados e contribuintes para a solução mitiga a crítica. É salutar que o contribuinte tenha se tornado o centro da solução, mediante regras que impedem a simples punição dos destinatários dos benefícios. Até então, o Supremo Tribunal Federal (STF) "lavou as mãos" para o contribuinte: declarou inconstitucionais os benefícios ilegais sem definir as consequências para quem os utilizou. Além disso, a equalização às claras dos benefícios de ICMS coloca todos os contribuintes em igualdade competitiva, materializando uma das missões constitucionais da Lei Complementar: prevenir desequilíbrios da concorrência.

Porém, na prática, a solução adotada não resolve esse anseio. O reiterado método dos estados de condicionar benefícios fiscais para o recolhimento de valores a fundos estaduais vem refletindo-se na consolidação dos benefícios – o que é ilegal e questionável.

Que não se confunda essa prática com o cumprimento de condições para a obtenção de benefícios fiscais, como a instalação de indústria em dado local. Essas contrapartidas têm regramento próprio na legislação e devem ser preservadas como critério legítimo para diferenciar contribuintes na concessão de benefícios.

Mas, é no quesito transparência que o armistício mais peca. A cláusula sétima do Convênio limita o acesso ao Portal da Transparência às administrações tributárias. Ou seja, só os fiscos vão enxergar o que, como e para quem benefícios são concedidos, especialmente os criados por ato discricionário do fisco estadual.

Assim, dificilmente as informações produzidas no âmbito do armistício serão manejadas para garantir igualdade concorrencial. As vantagens competitivas dos que, em algum momento, tiveram posição dominante para obter benefícios poderão ser mantidas. Nem mesmo a criticável equiparação de contribuintes na ilegalidade operará pleno efeito.

Para que ao menos a lei do armistício sirva de refúgio aos não amigos do Estado, a transparência do processo de convalidação dos benefícios é essencial. ■

