

INCENTIVOS FISCAIS: SOLUÇÃO OU PROBLEMA?

O benefício pela ótica
governamental

Compreensão do Tema

- Metodologicamente, não há uma definição precisa, única, ou padronizada, nem mesmo na literatura internacional que defina Benefícios Fiscais. Por si só, esse fato já indica como pouca atenção é dada a tais atos e fatos públicos.
- Para fins de alinhamento do conceito, optou-se por chamar de benefício fiscal o conjunto de atos que determinam a diminuição do encargo tributário.

Compreensão do Tema

- A relação com o princípio da isonomia tributária:
- Benefícios que buscam a equalização
- Benefícios como instrumento de estímulo a determinadas atividades
 - Razoabilidade da discriminação

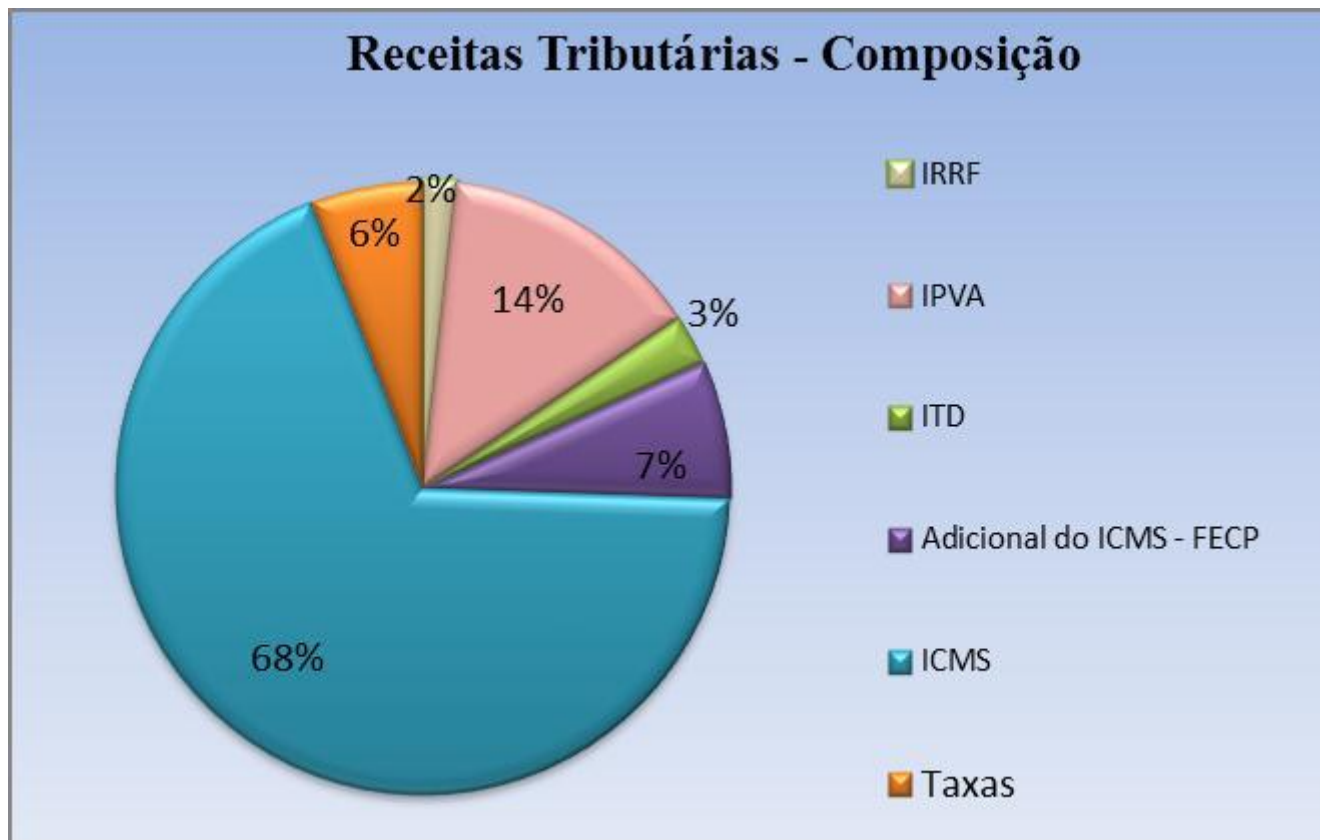
A questão estadual

- Condições para concessão de qualquer benefício
- Constituição Federal:
 - art. 165, § 6º: previsão do impacto na lei orçamentária anual.
- Lei Complementar nº 101/2000:
 - art. 5º, II: Plano de Compensação definido na lei orçamentária.
 - art. 11: instituição obrigatória dos tributos --> constitucionalidade e autonomia política.
 - art. 14: isenção, remissão, incentivos diversos etc. --> constitucionalidade duvidosa (autonomia política).

A questão estadual

- Riquezas Mundialmente Tributadas
 - Renda
 - Patrimônio
 -
 - Consumo → bens/mercadorias/serviços
IVA X modelo brasileiro

A questão estadual



A questão estadual

- Conflitos de competência
- Guerra Fiscal (ICMS)
- Desrespeito aos princípios constitucionais



= Insegurança jurídica
= Renúncia de competência e de receita

A questão estadual

- Guerra fiscal entre os Estados: Concessão de benefícios fiscais sem a anuência do CONFAZ.
- Objetivo: atrair contribuintes para o seu território.

A questão estadual

- Reações dos Estados:
- (i) Ações diretas de inconstitucionalidade;
- (ii) Concessão dos mesmos benefícios ilegais;
- (iii) Vedação dos créditos de ICMS oriundos de Estados que praticam a guerra fiscal, na mesma proporção do tributo dispensado na origem.

A questão estadual

LEI COMPLEMENTAR Nº 24, DE 7 DE JANEIRO DE 1975

Art. 2º - [...]

§ 2º - A concessão de benefícios dependerá sempre de **decisão unânime**

dos Estados representados; a sua revogação total ou parcial dependerá de aprovação de quatro quintos, pelo menos, dos representantes presentes.

Art. 8º - A inobservância dos dispositivos desta Lei acarretará, cumulativamente:

I - a nulidade do ato e a **ineficácia do crédito fiscal** atribuído ao estabelecimento recebedor da mercadoria;

II - a exigibilidade do imposto não pago ou devolvido e a ineficácia da lei ou ato que conceda remissão do débito correspondente.

A questão estadual

- Posição do Supremo Tribunal Federal: a guerra fiscal é inconstitucional.
- Possibilidade glosa de créditos Repercussão Geral – RE 628075.
- Proposta de súmula vinculante 69 do STF.
 - Verbete: qualquer isenção, incentivo, redução de alíquota ou de base de cálculo, crédito presumido, dispensa de pagamento ou outro benefício fiscal relativo ao ICMS, sem prévia aprovação em convênio celebrado no âmbito do CONFAZ é inconstitucional.
- Necessário decidir: (i) sobre a modulação dos efeitos e (ii) sobre a ofensa ao princípio da não cumulatividade

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEGITIMIDADE E CAPACIDADE POSTULATORIA. Descabe confundir a legitimidade para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade com a capacidade postulatória. Quanto ao Governador do Estado, cuja assinatura é dispensável na inicial, tem-na o Procurador-Geral do Estado. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – NATUREZA DA NORMA E ALCANCE.** O fato de a norma disciplinar matéria balizada não a torna de efeito concreto. Este pressupõe a individualização. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – ATUAÇÃO DO ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO.** Consoante dispõe o § 3º do artigo 103 da Constituição Federal, cumpre ao Advogado-Geral da União o papel de curador da lei atacada, não lhe sendo dado, sob pena de inobservância do múnus público, adotar posição diametralmente oposta, como se atuasse como fiscal da lei, qualidade reservada, no controle concentrado de constitucionalidade perante o Supremo, ao Procurador-Geral da República. **“GUERRA FISCAL” – PRONUNCIAMENTO DO SUPREMO – DRIBLE. Surge inconstitucional lei do Estado que, para mitigar pronunciamento do Supremo, implica, quanto a recolhimento de tributo, dispensa de acessórios – multa e juros da mora – e parcelamento. Inconstitucionalidade da Lei nº 3.394, de 4 de maio de 2000, regulamentada pelo Decreto nº 26.273, da mesma data, do Estado do Rio de Janeiro.**

(ADI 2906, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 01/06/2011, DJe-123 DIVULG 28-06-2011 PUBLIC 29-06-2011 EMENT VOL-02553-01 PP-00001 RT v. 100, n. 911, 2011, p. 412-418 RSJADV out., 2011, p. 47-50)

A questão estadual

E veio a crise

Benefícios X Arrecadação

- Liminar na ACP 0334903-24.2016.8.19.0001
- Lei nº 7.495/2016:
 - Art. 1º - Fica o Governo do Estado do Rio de Janeiro impedido de conceder novos incentivos fiscais ou benefício de natureza tributária de quais decorram renúncias de receitas, novos financiamentos, fomentos econômicos ou investimentos estruturantes a empresas sediadas ou que venham a se instalar no Estado do Rio de Janeiro pelo período de 2 (dois) anos, na forma da presente Lei.
- Convênio ICMS 42/2016
- Lei nº 7.428/2016 (FEEF)

Reflexões Finais

- Há necessidade de uma solução que permita aos Estados utilizarem os benefícios como legítimo instrumento de desenvolvimento;
- A concessão dos benefícios deve ser mais criteriosa em relação ao equilíbrio orçamentário;
- Os efeitos dos benefícios devem ser objeto de acompanhamento constante, para avaliar a necessidade de extinção, renovação ou aperfeiçoamento;
- É preciso aperfeiçoar os mecanismos de transparência para melhorar o controle externo.



