



PARECER SEI Nº 52/2018/CAT/PGACTP/PGFN-MF

PARECER PÚBLICO. LEI Nº 12.527, DE 18 DE NOVEMBRO DE 2011. DECRETO Nº 7.724, DE 16 DE MAIO DE 2012.

INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA FAZENDÁRIA - CONFAZ. ICMS.

Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz). Consulta sobre a viabilidade jurídica do CONFAZ aprovar propostas de convênio ICMS que alterem prazos estabelecidos no Convênio ICMS 190, de 15 de dezembro de 2017. Limites da Lei Complementar nº 160, de 7 de agosto de 2017. Legalidade. Processo SEI nº 12004.101046/2018-21

I

1. A Secretaria Executiva do Conselho Nacional de Política Fazendária, por intermédio do Despacho CONFAZ-SE 0728143, no presente processo SEI, retransmitiu questionamento formulado pela Secretaria da Fazenda do Distrito Federal, a partir de deliberação tomada na 302ª Reunião Extraordinária do CONFAZ, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional sobre a viabilidade jurídica do CONFAZ aprovar propostas de convênio ICMS que alterem prazos estabelecidos no Convênio ICMS 190/17, tendo a consulta sido encaminhada para análise e elaboração de parecer quanto ao ponto objeto de questionamento.

2. À Coordenação-Geral de Assuntos Tributários cabe a análise apenas quanto a aspectos jurídicos de matéria tributária, da dívida ativa e aduaneira, os quais guardem pertinência com sua competência regimental, nos termos dos artigos 22, 23 e 24 do Regimento Interno da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pela Portaria MF nº 36, de 24 de janeiro de 2014.

II

3. Inicialmente, devemos ressaltar que a Lei complementar nº 160, de 7 de agosto de 2017, foi criada para permitir aos Estados e ao Distrito Federal deliberar sobre a remissão dos créditos tributários, constituídos ou não, decorrentes das isenções, dos incentivos e dos benefícios fiscais ou financeiro-fiscais instituídos em desacordo com o disposto na alínea “g” do inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal e a reinstituição das respectivas isenções, incentivos e benefícios fiscais ou financeiro-fiscais. O objetivo foi bem claro e delimitado, resolver os problemas dos incentivos tributários irregulares.

4. A Coordenação-Geral de Assuntos Tributários analisou a norma por intermédio dos Pareceres PGFN/CAT nºs 729/2016, 749/2016 e 1036/2017.

5. Foram elaborados dois questionamentos, um sobre a Proposta de Convênio nº 90/18 e uma mais

abrangente relativa à possibilidade de aprovar um convênio que altere o Convênio ICMS nº 190/17, uma vez que o art. 8º da Lei Complementar nº 160, de 2017, estabelece o seguinte:

Art. 8º O convênio de que trata o art. 1º desta Lei Complementar deverá ser aprovado pelo Confaz no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, a contar da data de publicação desta Lei Complementar, sob pena de perderem eficácia as disposições dos arts. 1º a 6º desta Lei Complementar.

6. Para fins de celeridade na resposta, trataremos no presente Parecer apenas da proposta mais abrangente, sobre possibilidade de modificação do Convênio nº 190/17. Como exposto anteriormente, a Lei Complementar nº 160, de 2017, foi instituída para regular uma situação transitória, criando uma disciplina específica para lidar com as desonerações em desacordo com o disposto na alínea “g” do inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal. A Lei Complementar nº 160, de 2017, se aplica de forma conjunta com a Lei Complementar nº 24, de 7 de janeiro de 1975, ou seja, os convênios a serem submetidos ao novo procedimento também seguem a regra geral quando a norma especial mais recente não dispor de forma diversa.

7. A principal finalidade do CONFAZ é promover a celebração de convênios, para efeito de concessão ou revogação de isenções, incentivos e benefícios fiscais do imposto de que trata o inciso II do art. 155 da Constituição, de acordo com o previsto no § 2º, inciso XII, alínea “g”, do mesmo artigo e na Lei Complementar nº 24, de 7 de janeiro de 1975, consoante previsão do Convênio ICMS nº 133, de 1997. Por decorrência, se incluem nas atribuições do CONFAZ a regulação da Lei Complementar nº 160, de 2017, uma vez que ela é especial em relação à Lei Complementar nº 24, de 1975.

8. O exercício da competência para promover a celebração de convênios nos termos da Lei Complementar nº 160, de 2017, foi realizada com o Convênio ICMS 190, de 15 de dezembro de 2017. A aprovação do referido convênio afastou a incidência do art. 8º da Lei Complementar nº 160, de 2017, que determinava a perda de eficácia dos arts. 1ª a 6ª, caso não aprovado convênio em 180 (cento e oitenta) dias.

9. A competência tributária é a distribuição, dentro do sistema federativo, das parcelas do poder de tributar, permitindo aos entes federativos expedir regras jurídicas para delinear as exações tributárias cuja responsabilidade lhe foi outorgada pela Constituição Federal.

10. Uma das características da competência tributária é a impossibilidade de perecimento pelo não exercício, decorrência da incaducabilidade^[i] da função legislativa,^[ii] portanto, a competência tributária não se esvai, por princípio, com o decurso do tempo.

11. O objetivo claro do sistema jurídico ao não limitar o exercício da competência legislativa é garantir liberdade para inovação da ordem jurídica de acordo com parâmetros de oportunidade e conveniência, podendo o mesmo ser afirmado em relação ao exercício das competências do CONFAZ. Não faz sentido limitar a regulação da Lei Complementar nº 160, de 2017, com base em parâmetros que não existem.

12. Além da questão da competência, também é interessante ressaltar que o Poder Público tem o dever de perseguir a satisfação da finalidade legal,^[iii] em linha com o melhor interesse da sociedade e do Estado, na qual se insere a melhor regulação possível e em sintonia com a norma que lhe confere fundamento de validade. No presente caso, ao CONFAZ cabe buscar a finalidade legal, seja por meio de correção de erros ou por aperfeiçoamentos na legislação. Não faria nenhum sentido manter no convênio erros que poderiam ir de encontro à Lei Complementar nº 160, de 2017. Portanto, admitida a possibilidade de ajuste por erro no convênio, a mesma capacidade de modificação deve ser reconhecida para aperfeiçoamento do mérito.

13. Assim, nenhuma das duas leis complementares tratadas apresenta limites ao exercício da competência pelo CONFAZ que impeçam ajustes no Convênio ICMS nº 190, de 2017, deixando a possibilidade de celebração de novos convênios, seja para regular ponto não tratado ou aperfeiçoar questões do Convênio. O art. 8º clama pela celebração de convênio, mas não veda alterações posteriores.

14. Interessante também tratar de uma das críticas que foram realizadas para impedir alterações no Convênio ICMS nº 190, de 2017, relativa à indefinição de um prazo para encerramento de uma situação que deveria ser transitória. A Lei Complementar nº 160, de 2017, estabeleceu uma série de dispositivos que regulam os prazos dos incentivos tributários submetidos a reinstituição e remissão, como o art. 1º, inciso I, que limitou o

efeito da Lei Complementar às desonerações concedidas por legislação estadual publicada até a data de início de produção de seus efeitos. O § 2º do art. 3º da referida Lei Complementar, em seus diversos incisos, estabelece diversos prazos limitadores de concessão e prorrogação das desonerações instituídas em desacordo com o disposto na alínea “g” do inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal.

15. As limitações expressas da Lei Complementar nº 160, de 2017, acima descritas, podem ser opostas a competência do CONFAZ para celebrar convênios, mas não é possível afirmar que qualquer modificação ao Convênio ICMS nº 190, de 2017, seria vedada, pois teríamos uma afronta a competência atribuída ao CONFAZ por meio de uma interpretação descolada das normas que regem a matéria.

III

16. Dessa forma, em face das razões jurídicas apresentadas ao longo do presente Parecer, respondendo ao questionamento formulado pela Secretaria Executiva do Conselho Nacional de Política Fazendária, entendemos que é possível promover alterações no Convênio ICMS nº 190, de 2017, não podendo ser o art. 8º da Lei interpretado como um obstáculo a qualquer alteração. Ressalvamos apenas que as alterações não podem afrontar a própria lei e Lei Complementar nº 160, de 2017.

17. É o parecer.[\[iv\]](#)

18. COORDENAÇÃO-GERAL DE ASSUNTOS TRIBUTÁRIOS, em 6 de junho de 2018.

Documento assinado eletronicamente

ÊNIO ALEXANDRE GOMES BEZERRA

Procurador da Fazenda Nacional

[\[i\]](#) BRASIL. Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Parecer PGFN/CAT nº 1.894/2016.

[\[ii\]](#) CARRAZZA, Roque Antonio. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. 19.ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 587.

[\[iii\]](#) BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 403.205, rel. min. Ellen Gracie, j. 28-3-2006, 2ª T, DJ de 19-5-2006.

[\[iv\]](#) Index consultas: 4.3 INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA / 7.8 [CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICA FAZENDÁRIA](#) – CONFAZ / 8.1.7 IMPOSTO SOBRE MERCADORIAS E SERVIÇOS – ICMS



Documento assinado eletronicamente por **Ênio Alexandre Gomes Bezerra da Silva, Procurador(a) da Fazenda Nacional**, em 12/06/2018, às 10:48, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?



[acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0](#), informando o código verificador **0738458** e o código CRC **3EDC4CD1**.

Referência: Processo nº 12004.101046/2018-21

SEI nº 0738458



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional
Procuradoria-Geral Adjunta de Consultoria Tributária e Previdenciária
Coordenação-Geral de Assuntos Tributários

DESPACHO

Processo nº 12004.101046/2018-21

De acordo com os Pareceres 52 (0738458) e 55 (0754479), de autoria do Dr. Ênio Alexandre. Em relação ao Parecer 52 (0738458), reforço a orientação de que eventuais alterações no Convênio ICMS nº 190/2017 não podem afrontar a Lei Complementar nº 160/2017.

À consideração do Senhor Procurador-Geral Adjunto de Consultoria Tributária e Previdenciária.

Brasília, 12 de junho de 2018.

Núbia Nette Alves Oliveira de Castilhos
Coordenadora-Geral de Assuntos Tributários



Documento assinado eletronicamente por **Núbia Nette Alves Oliveira de Castilhos, Coordenador(a)-Geral de Assuntos Tributários**, em 12/06/2018, às 15:03, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0759982** e o código CRC **8A4DCA98**.

Referência: Processo nº 12004.101046/2018-21.

SEI nº 0759982



DESPACHO

Processo nº 12004.101046/2018-21

APROVO os Pareceres 52 e 55 da CAT/PGN (0738458 e 0754479).

Encaminhe-se à Secretaria Executiva para conhecimento e demais providências que entender cabíveis.

No que se refere ao "preço médio ponderado a consumidor final" (PMPF), enfatizo o que já consta do Parecer 55:

(i) o ICMS incidente nas operações com combustíveis é recolhido cf. a técnica da "substituição tributária para frente", ou seja, a tributação é como que concentrada em refinaria ou distribuidora, antecipando tributo cujo fato gerador acontecerá apenas subsequentemente em um grande --e disperso-- número de postos de combustíveis, técnica de tributação essa que tem base constitucional explícita (art. 150, § 7º., da Constituição) e que assegura, com simplicidade, a higidez da tributação;

(ii) a substituição tributária para frente, precisamente porque envolve tributo cujo fato gerador ainda ocorrerá, pressupõe uma base de cálculo **estimada**, ou seja, o referido "preço médio ponderado a consumidor final" (PMPF). A Constituição apenas exige que o fato gerador ocorra (art. 150, § 7º., *in fine*, da Constituição), mas não impõe exatidão à estimativa da base de cálculo. Porém, é dever evidente de boa-fé e de lealdade que a estimativa retrate, o mais possível, a realidade econômica dos preços praticados (ou uma média o mais próxima possível desses). Daí a periodicidade do "preço médio ponderado a consumidor final".

Por isso, a necessária --e devida-- aproximação periódica do "preço médio ponderado a consumidor final" à realidade econômica dos preços praticados **implica um dever objetivo da Fazenda Pública, não um benefício em favor dos contribuintes.**

Brasília, 12 de junho de 2018.

Documento assinado eletronicamente

JOSÉ LEVI MELLO DO AMARAL JÚNIOR

Procurador-Geral Adjunto de Consultoria Tributária e Previdenciária



Documento assinado eletronicamente por **Jose Levi Mello do Amaral Junior, Procurador(a) da Fazenda Nacional**, em 12/06/2018, às 16:13, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0760862** e o código CRC **FBC48586**.