

ASSUNTO: **Venda interestadual para a Administração Pública Estadual Direta e suas Fundações e Autarquias. Diferencial de alíquotas**

Consulta nº 058/19

Trata-se de consulta tributária pela empresa sediada no Estado de São Paulo, com atividade econômica de fabricação de armas de fogo, outras armas e munições (CNAE 25.50-1-02) que solicita o entendimento desta Superintendência acerca de incidência do diferencial de alíquotas, no caso de venda interestadual realizada pela empresa à Administração Pública Direta, suas Fundações e Autarquias.

Em síntese, a consulente expõe, na sua inicial (Doc. 0978943), o que segue:

A consulente, rotineiramente, realiza fornecimento de mercadorias a todos os Governos de Estados e seus respectivos órgãos de segurança pública, tais como, às polícias, aos Sistemas Penitenciários, entre outros. Tais mercadorias são utilizadas para equipar as polícias e todo aparato de segurança pública, de modo que a aquisição é realizada na condição de usuário final, ou seja, são destinadas ao efetivo uso e consumo.

Trata-se de venda interestadual para a Administração pública, para uso e consumo, sujeita ao diferencial de alíquota devido ao Rio de Janeiro.

A consulente menciona a Cláusula segunda^[1] do Convênio ICMS 93/2015, que estabelece as regras para cálculo do diferencial de alíquotas para o Estado do Rio de Janeiro.

Destaca, ainda que o Convênio ICMS 26/03 autoriza o Estado do Janeiro a conceder isenção de ICMS nas operações ou prestações internas relativas à aquisição de bens, mercadorias ou serviços por órgãos da Administração Pública Estadual Direta. Tal disposição foi concretizada na Resolução SER nº 047/2003^[2]

Desta maneira a consulente entende que, como não há alíquota interna no caso em tela, a diferença de alíquota gera um valor negativo, referente ao diferencial, inexistindo valor a ser recolhido.

Por fim, a consulente destaca que, até o momento realizou a apuração e pagamento do diferencial de alíquotas, adotando uma postura conservadora.

Isto posto, Consulta:

“Nas vendas interestaduais destinadas à Administração Pública Estadual Direta do Estado do Rio de Janeiro, bem como às suas polícias, Secretarias, Sistemas Penitenciário e demais órgãos que integram o aparato de segurança pública é correto concluir que não há diferencial de alíquota a ser recolhido ao Rio de Janeiro.”

Análise e Resposta:

Preliminarmente, cumpre ressaltar que, conforme disposto no artigo 36 do Regimento Interno da Secretaria de Estado da Fazenda, aprovado pela Resolução SEFAZ 48/19, a competência da Superintendência de Tributação, bem como da Coordenação de Consultas Jurídico-Tributárias, abrange instruir e decidir processo referente à consulta sobre questão decorrente de interpretação da legislação tributária.

Ainda de forma preliminar, destacamos que Resolução SER nº 047, de 24 de setembro de 2003, foi revogada pela [Resolução SEFAZ n.º 971/2016](#) e esta, por sua vez, manteve o benefício da mencionada isenção, prevista no Convênio ICMS 26/06, conforme segue:

Art. 1.º Ficam isentas do ICMS as operações e prestações internas, relativas à aquisição de bens, mercadorias ou serviços por órgãos da Administração Pública Estadual Direta e suas Fundações e Autarquias.

O Convênio ICMS 93/2015, mencionado pela consulente, dispõe sobre os procedimentos a serem observados nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final não contribuinte do ICMS, localizado em outra unidade federada.

Adicionalmente, o Convênio ICMS 153/2015, no *caput* da sua Cláusula primeira, determina: *os benefícios fiscais da redução da base de cálculo ou de isenção do ICMS, autorizados por meio de convênios ICMS com base na Lei Complementar nº 24, de 7 de janeiro de 1975, implementados nas respectivas unidades federadas de origem ou de destino serão considerados no cálculo do valor do ICMS devido, correspondente à diferença entre a alíquota interestadual e a alíquota interna da unidade federada de destino da localização do consumidor final não contribuinte do ICMS.*

Por outro lado, no tocante ao diferencial de alíquota, a Lei 2.657/96 estabelece no inciso XVIII do seu artigo 3.º que o fato gerador do ICMS ocorre *na saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte localizado em outra unidade da Federação, destinada a consumidor final não contribuinte localizado neste Estado.*

Ainda neste caso, o inciso XIV do artigo 4.º (da mesma lei) comanda que a base de cálculo do imposto é *o valor da operação, sendo o imposto a pagar correspondente à diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual.*

Assim, o ICMS correspondente ao diferencial de alíquota apenas **não será devido** quando a alíquota interna (somada ao adicional ao FECP, instituído pela Lei 4.056/2002) for igual ou inferior à interestadual, ou mesmo quando a operação se enquadrar em alguma das **hipóteses de isenção** ou não incidência prevista na legislação fluminense.

Neste sentido, conforme já exposto, a Resolução SEFAZ nº 971 de 12 de fevereiro de 2016 estabelece as normas para a concessão de **isenção do ICMS** nas operações internas destinadas a órgãos da Administração e suas Autarquias e Fundações, conforme previsto no Convênio ICMS 26/2003.

Desta forma, no caso apresentado pela consulente, entendemos que não há de falar na cobrança do diferencial de alíquotas nas operações interestaduais de mercadorias destinadas à Administração Pública Estadual Direta do Estado do Rio de Janeiro e suas Fundações e Autarquias; observadas as normas estabelecidas na Resolução SEFAZ nº 971/2016, em especial, a do seu artigo 2.º, que determina que para a fruição do benefício da isenção o estabelecimento remetente deve abater no preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado.

Por fim, fique a consulente ciente de que esta consulta perderá automaticamente a sua eficácia normativa em caso de mudança de entendimento por parte da Administração Tributária ou seja editada norma superveniente dispendo de forma contrária.

CCJT, em 08 de agosto de 2019.