

Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda
Subsecretaria de Estado de Receita
Superintendencia de Tributação
Coordenadoria de Consultas Jurídico-Tributárias

Assunto : Lei 7035/15; Reinstipuição do benefício depósito compulsório no FEC;
Consulta : 081/2019
SEI : 079/000729/2019

RELATÓRIO

A consulente, sediada no município do Rio de Janeiro, vem solicitar esclarecimentos desta Superintendência acerca da possibilidade e percentual de crédito permitido relativo ao recolhimento compulsório ao Fundo Estadual de Cultura, instituído pela Lei n.º 7.035/2015, em virtude da revogação e substituição da Lei 1.954/1992 pela Lei n.º 8.266/2018, regulamentada pelo Decreto n.º 46.409/2018.

O processo encontra-se instruído com cópias digitalizadas que comprovam a habilitação do signatário da inicial para peticionar em nome da consulente – documento 1320095 (extrato de ata de reunião do conselho de administração às fls. 01, procuração para o signatário às fls. 02, identidade do signatário às fls. 03, e, estatuto às fls. 4 a 11). Ressalvamos que a cópia da procuração anexada não se encontra com firma reconhecida nem autenticada. Consta também no documento 132075 a comprovação do pagamento da TSE. A repartição de jurisdição AFE 03 – Energia Elétrica e Telecomunicações, em sua manifestação, documento 03.07 1323336, declara que a consulente não se encontra sob ação fiscal no tema objeto da consulta tributária e que foram preenchidos todos os requisitos de sua admissibilidade, conforme os artigos 150 e seguintes do Decreto Estadual 2.473/79.

A consulente inicia afirmando que a legislação que tratava dos benefícios fiscais relativos a projetos culturais teve termo em 31/12/2108, revogada com fins de reinstipuição dos incentivos, conforme Convênio ICMS n.º 190/2017, efetivada com a publicação da Lei n.º 8.266/2018, por sua vez regulamentada pelos Decretos n.º 46.538/2019 e n.º 46.570/2019. Prossegue alegando que não foi publicada outra Lei para reinstipuir o depósito obrigatório para o Fundo Estadual de Cultura – FEC instituído pela Lei n.º 7.035/2015, tendo esta sido mencionada no artigo 8º da nova Lei. Conclui, então, que a legislação vigente prevê expressamente a manutenção da destinação obrigatória ao FEC, de 1/5 do valor incentivado, mas não trata do “aproveitamento do incentivo fiscal” (*sic*). E ainda, que o Decreto n. 46.356/2018, que regulamenta a Lei n.º 7.035/2015, ainda vigente, dispõe que a fruição faz referencia à Lei n.º 1.954/1992, já revogada. Aduz ainda que a nova lei, n.º 8.266/2018, seria omissa quanto ao aproveitamento do incentivo fiscal previsto na Lei n.º 7.035/2015, e por isso questiona se o incentivo fiscal referente ao depósito obrigatório para o FEC, equivalente a 1/5 do valor incentivado do patrocínio, está mantido pela legislação atualmente vigente e se pode ser aproveitado pela consulente nos termos do Decreto n.º 46.356/2018.

Por fim, consulta (*sic*):

“Diante da exposição dos fatos e constatações que ensejaram interpretações diversas sobre a legislação tributária do ERJ, requer a Consulente seja esclarecido se o incentivo fiscal referente ao depósito obrigatório para o FEC – Fundo Estadual de Cultura, equivalente a 1/5 do valor incentivado do patrocínio, está mantido pela legislação atual/vigente, bem como se os procedimentos para o devido aproveitamento do crédito de ICMS respectivo permanecem aqueles previstos no Decreto n. 46.356/2018.”

ANÁLISE E FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, consideramos que o depósito compulsório de percentual de benefício fiscal no FEC ofende o disposto no Inciso IV do artigo 167 da Constituição Federal, mas não temos competência de arguição de inconstitucionalidade de legislação estadual, a cujo cumprimento somos vinculados.

Com a publicação da Lei n.º 8.266/2018 e do Decreto n.º 46.538/2018, entendemos que foi revigorado o benefício de crédito presumido, relativo ao valor destinado a projetos culturais credenciados pela Secretaria de Cultura, anteriormente previsto na Lei n.º 1.954/1992. Entretanto, não fica claro se foi revigorado o benefício do crédito presumido do valor destinado ao FEC, originalmente previsto na Lei n.º 7.035/2015.

Entretanto, o Governador do estado, em ato publicado em 2019, cita expressamente o **parágrafo 1º do artigo 33 da Lei n.º 7.035/2015**, reconhecendo sua validade, conforme Decreto n.º 46.709/2019, ao qual também somos vinculados. Este Decreto revogou e substituiu o de n.º 46.356/2018, ambos regulamentando o FEC, do qual destacamos o artigo 8º e seu parágrafo 1º:

Art. 8º Constituem itens de receita do Fundo:

I - doações;

II – destinação obrigatória realizada por empresa contribuinte do ICMS.

§1º Entende-se por destinação obrigatória a incidência de 1/5 (um quinto) sobre o valor total do benefício fiscal aprovado para o projeto cultural, a ser pago pelas empresas que se utilizarem do mecanismo de incentivo fiscal através de patrocínio a projetos culturais, conforme descrito no §1º do art. 33 da Lei n.º 7.035/2015

Ou seja, não temos como desconsiderar a eficácia do artigo 33 da Lei n.º 7.035/2015 e o benefício fiscal relativo ao crédito presumido do depósito no FEC.

De fato, a Lei n.º 1.954/1992 encontra-se revogada, desde 27/12/2018, pela Lei n.º 8.266/2018, que a substituiu. Atualmente, desde 01/01/2019, vigora o Decreto n.º 46.538/2018, que incorpora legislação nacional à estadual, em especial o Convênio ICMS n.º 27/2006, e regulamenta, dentre outros, os incentivos às áreas de cultura e esportes decorrentes de benefícios fiscais.

O Convênio ICMS n.º 27/2006 autoriza os estados signatários a conceder crédito outorgado do ICMS correspondente ao valor do ICMS destinado pelos seus respectivos contribuintes a projetos culturais credenciados pelas respectivas Secretarias de Cultura, na forma a ser regulamentada na legislação estadual ou distrital.

Os benefícios da área da cultura constantes da Lei n.º 1.954/1992 e da Lei n.º 7.035/2015 foram reinstituídos, nos termos do Convênio ICMS n.º 190/2017, pelo Decreto n.º 46.409/2018, de 30/08/2018, ambos com a data limite de fruição de 31/12/2018.

O artigo 1º da Lei n.º 8.266/2018 diz:

Art. 1º Fica o Poder Executivo, em cumprimento aos Convênios ICMS nº 27/2006 e nº 141/2011, e em atenção ao Convênio ICMS nº 190/2017, todos do CONFAZ, autorizado a reinstituir incentivo fiscal a estabelecimento situado em seu próprio território que intensifique a produção cultural e as atividades desportivas por meio de doação ou patrocínio.

Julgamos que o depósito no FEC pode ser considerado como uma **doação**, ainda que compulsória, para os agraciados pelo benefício relativo aos patrocínios de projetos culturais. Assim sendo, podemos concluir que o benefício relativo ao depósito no FEC também foi revigorado.

Corroborando com este entendimento, observamos que o parágrafo 2º do artigo 33 da Lei n.º 7.035/2015 cita expressamente a palavra doação.

§ 2º - *Será concedido às **empresas doadoras** o valor de benefício fiscal correspondente a 100% da cota de **doação realizada**.*

O parágrafo 3º do artigo 3º da Lei n.º 8.266/2018 define o percentual de **100% do benefício fiscal para patrocínio a projetos culturais** e esportivos. Já o artigo 8º, conforme citado pela consultante, determina: “**todo e qualquer incentivo fiscal previsto nesta Lei abrangerá o disposto na Lei Estadual nº 7035/15**, de 7 de julho de 2015.”

Reproduzimos abaixo partes relevantes do Decreto n.º 46.538/2018, iniciando pelos seus “CONSIDERANDO”:

*- que a **fruição dos benefícios fiscais previstos na Lei nº 1954/92, de 26 de janeiro de 1992, na Lei nº 7035/15, de 7 de julho de 2015, e no artigo 40, XXII, da Lei nº 2657/96, de 26 de dezembro de 1996, estaria encerrada em 31 de dezembro de 2018, nos termos do artigo 3º, § 2º, inciso V, da Lei Complementar Federal nº 160/17, e do Convênio ICMS 190/17, de 4 de dezembro de 2017;***

*- que **foi editada a Lei Estadual nº 8266/18, de 26 de dezembro de 2018, que autorizou a adesão aos Convênios ICMS 27/06 e 141/11;***

*- a **necessidade de estabelecer os procedimentos para a concessão de incentivos fiscais na área do esporte e da cultura, bem como as normas da política de incentivos fiscais para realização de projetos culturais e esportivos no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, concedidos pela Lei nº 8266/18, de 26 de dezembro de 2018, em cumprimento aos Convênios ICMS nº 27/06 e nº 141/11,***

*Art. 2º - Os incentivos a que se refere o caput serão regulamentados por este Decreto, **preservando-se os decretos e demais normas vigentes, naquilo que não conflitarem com este e com a Lei nº 8266/18, de 26 de dezembro de 2018.***

NOTA: consideramos que houve um erro de redação no uso do vocábulo “caput”, pois o texto deveria se referir aos benefícios do artigo 1º.

Podemos perceber, pelo artigo 8º da Lei n.º 8.266/2018 e nos “CONSIDERANDO” do Decreto, que a intenção do legislador foi de fato reinstaurar o benefício anteriormente dado pela Lei n.º 7.035/2015.

Ante o exposto, podemos concluir que as disposições da Lei n.º 7.035/2015 continuam válidas, desde que não conflitem com o determinado na nova legislação. Alguns de seus dispositivos tratavam dos benefícios fiscais e limites regulados pela lei anterior já revogada – Lei 1.954/1992, e, obviamente, não estão mais válidos. Consideramos que estão em vigor, das subseções III e IV da Lei n.º 7.035/2015, os artigos 23, 26, 28, 29, 30, 31, 32 e 34. Quanto ao artigo 33, abaixo reproduzido, que constitui o cerne da consulta tributária, entendemos que continua válido, mas com as adaptações interpretativas necessárias. Reproduzimos abaixo o artigo 33:

Art. 33 - A empresa contribuinte poderá realizar a doação de recursos financeiros ao Fundo Estadual de Cultura dentro dos limites previstos nos incisos do artigo 25.

*§ 1º - As empresas contribuintes que se utilizarem do incentivo fiscal para o patrocínio de projetos culturais, **enquadradas nos incisos II e III do artigo 25, deverão, obrigatoriamente, destinar ao Fundo Estadual de Cultura 1/5 do valor do benefício fiscal de cada cota de patrocínio, podendo, a seu critério, realizar outras contribuições ao Fundo.***

§ 2º - Será concedido às empresas doadoras o valor de benefício fiscal correspondente a 100% da cota de doação realizada.

Entretanto, o citado artigo 25, não está mais vigente, pois trata de limites para o crédito de ICMS de acordo com a receita e do ICMS recolhido relativo ao ano anterior. A Lei nova, no seu artigo 1º, determina, além do limite máximo de 3% do ICMS por período (para projetos culturais), que “o desconto s terá início após o segundo mês da data da realização do pagamento dos recursos empregados no projeto cultural ou esportivo pela empresa incentivada e findar quando o total dos abatimentos corresponder ao total investido”. Ou seja, revoga tacitamente os limites de aproveitamento do benefício fiscal e os de permissão de crédito de ICMS definidos no artigo 25. Entendemos, portanto, que os limites previstos no artigo 25 não estão mais em vigor. Todavia, a doação compulsória ao FEC continua vigente. A única possibilidade de dvida seria se a obrigatoriedade se aplica aos contribuintes que poderiam se enquadrar na hipótese dada pelo Inciso I do artigo 25. Como o artigo 33 determina a obrigatoriedade de depósito apenas para os enquadrados nos Incisos II e III do artigo 25, podemos concluir que a intenção do legislador era de isentar da obrigação os contribuintes enquadrados na hipótese do Inciso I. Consideramos, portanto, que apenas os contribuintes enquadrados no Inciso I do artigo 25 não estão obrigados ao depósito no FEC. Este entendimento será válido até a publicação de norma com novas definições de obrigatoriedade de depósito no FEC.

Temos ainda a publicação do Decreto n.º 46.709/2019, que revogou e substituiu o de n.º 46.356/2018, ambos regulamentando o FEC. Deste Decreto destacamos o artigo 8º e seu parágrafo 1º:

Art. 8º Constituem itens de receita do Fundo:

I - doações;

II – destinação obrigatória realizada por empresa contribuinte do ICMS.

1º Entende-se por destinação obrigatória a incidência de 1/5 (um quinto) sobre o valor total do benefício fiscal aprovado para o projeto cultural, a ser pago pelas empresas que se utilizarem do mecanismo de incentivo fiscal através de patrocínio a projetos culturais, conforme descrito no 1º do art. 33 da [Lei n.º 7.035/2015](#).

Ou seja, o Governador do estado, em ato publicado em 2019, cita o parágrafo 1º do artigo 33 da Lei n.º 7.035/2015, reconhecendo sua validade.

Por fim, ressaltamos apenas que o Convênio 27/2006 determina que o benefício seja limitado a projetos culturais credenciados pelas respectivas Secretarias de Cultura. Entendemos que a parcela destinada ao FEC, oriunda da destinação compulsória dos contribuintes de ICMS usufrutuários do benefício relativo a patrocínios na área da cultura, somente poderá ser utilizada em projetos culturais credenciados pela Secretaria de Cultura.

RESPOSTA

Quanto ao questionamento da consultante, respondemos que sim. O incentivo relativo ao depósito compulsório no Fundo Estadual de Cultura, de 1/5 do valor incentivado do patrocínio está mantido pela legislação vigente. Ressalvamos apenas que o crédito do imposto deve obedecer aos limites definidos nesta mesma legislação.

Fique a consultante 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 dispondo de forma contrária

CCJT, EM 29/10/2019