



Serviço Público Estadual
Processo E-04/ 058 /106 //2015
Data: 28/12/2015 Fls _____
Rúbrica _____

**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda
Superintendência de Tributação
Coordenação de Consultas Jurídico-Tributárias**

ASSUNTO: :DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS – EMENDA CONSTITUCIONAL 87/2015

CONSULTA Nº 039 /2016

I – RELATÓRIO

A empresa consulente domiciliada no estado do Paraná, vem solicitar o entendimento desta Superintendencia de Tributação a cerca da alíquota interna aplicável para fins de cálculo do Diferencial de Alíquotas de ICMS em diversas operações interestaduais específicas destinadas a não contribuintes do Estado do Rio de Janeiro, em decorrência da Emenda Constitucional nº 87 de 16 de abril de 2015.

O processo encontra-se instruído com cópias reprográficas que comprovam habilitação do signatário da inicial, bem como com o DARJ referente ao recolhimento da TSE – Taxa de Serviços Estaduais (fls. 29/31). O presente foi formalizado nesta ST, e remetido a IFE-06 para as devidas informações relativas ao disposto no art. 3º da Resolução nº 109/76, tendo retornado com a declaração de que **o contribuinte encontrava-se sob ação fiscal na data da formalização do Processo**, mas que esta ação fiscal não estaria relacionada à matéria consultada (fls. 40). Informam ainda que não existem débitos relacionados à matéria sob consulta.

ISTO POSTO, CONSULTA:

- A) REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO NAS OPERAÇÕES INTERNAS – DECRETO 27.308/2000: Está correto o entendimento da consulente de que, nas operações com produtos de informática encampados pelo Decreto 27.308/2000, a alíquota interna a considerar para cálculo do diferencial de alíquotas, de que trata a Lei 7.071/2015 (EC 87/2015) será a efetiva de 12% (ou 13%, já considerando o adicional ao FECP), nos moldes da Consulta 150/14 dirigida à sua filial paranaense?
- B) REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO NAS OPERAÇÕES INTERNAS – CONVÊNIO ICMS 52/1991, CUJA VIGÊNCIA FOI PRORROGADA PARA 30.06.2017 PELO CONVÊNIO ICMS 154/2015: Está correto o entendimento da consulente de que, nas operações com carregadores de



Serviço Público Estadual
Processo E-04/ 058 /106 //2015
Data: 28/12/2015 Fls _____
Rúbrica _____

**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda
Superintendência de Tributação
Coordenação de Consultas Jurídico-Tributárias**

acumuladores – NCM 8504.4010 (Convênio ICMS 52/1991, Anexo I, subitem 66.1) a alíquota interna a considerar para cálculo do diferencial de alíquotas de que trata a Lei 7.071/2015 (EC 87/2015) será a efetiva de 8,80% (considerando a redução prevista naquele Convênio) e, portanto, não haverá diferencial de alíquotas a recolher, dada a coincidência desta alíquota com a carga interestadual (também de 8,80%)?

- C) OPERAÇÕES COM SOFTWARES GRAVADOS EM SUPORTE FÍSICO (CD, DVD, E AFINS): De acordo com o Decreto 27.307/2000, art. 1º, a base de cálculo do diferencial de alíquotas de que trata a Lei 7.071/2015 (EC 87/2015) será o “dobro do valor de mercado de seu suporte físico (CD, disquete ou similar)”, e não o “valor da operação” de venda do software em si, levando em conta que esse Decreto veicula uma base reduzida tal qual o Decreto 27.308/2000 (e, portanto, também deve ser considerado no cálculo do diferencial, à luz da Consulta 150/14 e do Convênio ICMS 153/2015)?
- D) SOFTWARES COMERCIALIZADOS POR TRANSFERÊNCIA ELETRÔNICA (DOWNLOAD): Nas operações assim realizadas está correto o entendimento de que não incidirá o diferencial de alíquotas previsto na Lei 7.071/2015 (EC 87/2015), considerando que o ICMS não incide nas operações internas por força do Decreto 27.307/2000, art. 3º, inciso I (e essa não incidência também alcança o diferencial de alíquotas – Convênio ICMS 153/2015)?
- E) VENDAS PARA ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL: Está correto o entendimento da conselente de que nas vendas para entidades públicas estaduais de que trata a Resolução SEFAZ 47/2003 (Convênio ICMS 26/2003) não haverá incidência do diferencial de alíquotas (Lei 7.071/2015 e EC 87/2015), considerando que as operações internas com esses órgãos há isenção de ICMS, naturalmente respeitadas as condições e exigências da Resolução, e essa isenção se estende ao diferencial de alíquotas Convênio ICMS 153/2015)?

II – ANÁLISE, FUNDAMENTAÇÃO E RESPOSTA

Em relação ao item A o entendimento não está correto. Conforme determina o *caput* da cláusula primeira do Convênio ICMS nº 153/2015, somente devem ser considerados os benefícios fiscais de



**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda
Superintendência de Tributação
Coordenação de Consultas Jurídico-Tributárias**

redução de base de cálculo ou de isenção do ICMS autorizados por meio de convênios ICMS com base na Lei Complementar nº 24, de 07 de janeiro de 1975, e implantados no Estado do Rio de Janeiro, para efeito do cálculo do valor do ICMS devido, correspondente à diferença entre a alíquota interna e a alíquota interestadual, nas operações destinadas a consumidor final não contribuinte do ICMS. Não é o caso do Decreto 27.308/00, que não foi autorizado no âmbito do CONFAZ, e consequentemente seus benefícios não podem ser considerados no cálculo do diferencial de alíquotas.

Em relação ao item B não está correto o entendimento da consulente. O Estado do Rio de Janeiro considera que o benefício do Convênio ICMS 52/91 é somente para as máquinas, aparelhos e equipamentos industriais (arrolados no seu Anexo I) e para as máquinas e implementos agrícolas (arrolados no Anexo II) **destinados a uso industrial ou agrícola**. A despeito de entendimentos diferentes de outras unidades da federação, o estado do RJ considera que não basta constar do anexo I ou II do Convênio, assim como não basta ser classificado na mesma NCM – Nomenclatura Comum do Mercosul. O gozo do benefício está condicionado à **destinação e finalidade do produto**. Cabe ressaltar que o Convênio ICMS nº 154, de 11 de dezembro de 2015, alterou os incisos II das cláusulas primeira e segunda, retirando do texto as operações interestaduais destinadas a consumidor ou usuário final, não contribuinte do ICMS. Ou seja, afastando a possibilidade de concessão do benefício para estas operações. Não cabe analisar os argumentos da consulente baseados em suas suposições e em legislação que foi revogada. Entretanto, o RJ entendia que o texto do inciso II da cláusula primeira seria para possibilitar a concessão do benefício para um prestador de serviço, não contribuinte, que utilizasse o equipamento na sua prestação, por exemplo, a aquisição de um centrifugador (item 17.4 do anexo I) por um laboratório de análises clínicas (não contribuinte). Se a operação não se destinar a uso agrícola ou industrial não será beneficiada pela redução de base de cálculo (alíquota efetiva de 8,8%), e, portanto, devem ser utilizadas as alíquotas padrões interna e interestadual.

Em relação aos itens C e D não está correto o entendimento da consulente. Conforme determina o *caput* da cláusula primeira do Convênio ICMS nº 153/2015, somente devem ser considerados os benefícios fiscais de redução de 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, e implantados no Estado do Rio de Janeiro, para efeito do cálculo do valor do ICMS devido, correspondente à diferença entre a alíquota interna e a alíquota interestadual, nas operações destinadas a consumidor final não contribuinte do ICMS. Não é o caso do Decreto 27.308/2000, ou seja, seu benefício de redução de base



Serviço Público Estadual
Processo E-04/ 058 /106 //2015
Data: 28/12/2015 Fls _____
Rúbrica _____

**Governo do Estado do Rio de Janeiro
Secretaria de Estado de Fazenda
Superintendência de Tributação
Coordenação de Consultas Jurídico-Tributárias**

de cálculo para o dobro do valor do suporte do software se restringe as operações internas e não deve ser considerado para o cálculo do diferencial de alíquotas de que trata a Emenda Constitucional 87/2015. Assim como, não é o caso do Decreto nº 27.307/2000, que também não foi autorizado mediante Convênio no âmbito do CONFAZ, e consequentemente, seu benefício não pode ser considerado no cálculo do diferencial de alíquotas.

Em relação ao item E está correto o entendimento da consulente. O Convênio ICMS nº 26/2003, disciplinado pela Resolução SEFAZ nº 971/2016, concede isenção do ICMS nas operações internas com mercadorias destinadas a órgãos da Administração Pública Estadual Direta e suas Fundações e Autarquias. Caso as mercadorias comercializadas para o Estado do Rio de Janeiro, com destino a não contribuinte, se encontrem beneficiadas com a referida isenção, não será devido o diferencial de alíquotas de que trata o Convênio ICMS 93/2015, tendo em vista o disposto no caput da cláusula primeira do Convênio ICMS 153/2015, isto é, na hipótese de benefício concedido pelo estado de destino (isenção ou redução de base de cálculo), em ato expedido com fundamento em convênio editado nos termos da Lei Complementar nº 24/75, não há diferença de alíquotas a ser paga. Ressaltamos apenas que a Resolução SER 47/2003, citada pela consulente no seu arrazoado foi revogada (e substituída) pela Res. SEFAZ 971/2016.

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 disposta de forma contrária.

CCJT, em 04 de maio de 2016.