



GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
Secretaria de Estado de Fazenda  
Subsecretaria de Receita

**ASSUNTO** : EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 87/2015. CONVÊNIO ICMS Nº 93/2015. DECRETO Nº 27.308/2000. CONVÊNIO ICMS Nº 52/1991. DECRETO Nº 27.307/2000. CONVÊNIO ICMS Nº 26/2003. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS. OPERAÇÕES COM NÃO CONTRIBUINTES.

**CONSULTA EXTERNA Nº 060/16**

**I – RELATÓRIO**

Em sua petição inicial (fls. 03 a 15), devidamente assinada (fls. 16 a 26) e acompanhada do recolhimento de taxa de serviços estaduais (fls. 28 a 30), a consulente informa: *“preocupada em preparar adequadamente seus sistemas, quantificar e recolher corretamente o ICMS devido ao Estado do Rio de Janeiro, a consulente empreendeu estudos na legislação interna desta Unidade Federativa e deparou-se com dúvidas pontuais ligadas ao critério que deverá adotar para cálculo do diferencial de alíquotas, nas operações com não contribuintes...”*.

As referidas dúvidas pontuais envolvem esclarecimentos sobre a alíquota e/ou base de cálculo aplicáveis em operações destinadas a este Estado com produtos submetidos ao Decreto nº 27.308/2000; Convênio ICMS nº 52/1991; Decreto nº 27.307/2000 e Convênio ICMS nº 26/2003. A fim de permitir maior clareza, são reproduzidos e respondidos a seguir os questionamentos.

Registre-se, preliminarmente, que a autoridade fiscal da IFE 06 – Substituição Tributária informa *“que a consulente não se encontrava sob ação fiscal na data da protocolização”* e *“não existem débitos pendentes de julgamento relacionados à matéria sob consulta”* (fl. 38).

**II – ANÁLISE, FUNDAMENTAÇÃO E CONCLUSÃO**

- 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 nº 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?”.*

O entendimento da consulente **não está correto**. Segundo o *caput* da cláusula primeira do Convênio ICMS nº 153/2015 somente “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, celebrados até a data de vigência deste convênio e 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”. O Decreto nº 27.308/00 não atende este requisito, uma vez que não foi autorizado no âmbito do CONFAZ, e com isso seus benefícios não podem ser considerados no cálculo do diferencial de alíquotas.

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 acumuladores – NCM 8504.40.10 (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%)?”.

O entendimento da consulente **não está correto**. É entendimento desta Coordenação de Consultas Jurídico-Tributárias que o tratamento tributário previsto no Convênio ICMS 52/91 somente se aplica às máquinas, aparelhos e equipamentos industriais (arrolados no seu Anexo I) e às máquinas e implementos agrícolas (arrolados no Anexo II) destinados a uso industrial ou agrícola. Em que pese entendimento diferente de outra unidade da Federação, o Estado do Rio de Janeiro considera que não basta constar nos Anexos I ou II do Convênio ou ser classificado na mesma NCM/SH (Nomenclatura Comum do Mercosul), o gozo do benefício está condicionado à destinação e finalidade do produto.

Ressalte-se que o Convênio ICMS nº 154, de 11 de dezembro de 2015, alterou os incisos II das cláusulas primeira e segunda, de forma a retirar do texto as “*operações interestaduais com consumidor ou usuário final, não contribuintes do ICMS*” e, com isso, afastar a possibilidade de concessão do benefício a estas operações. Portanto, 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, assim, devem ser utilizadas as alíquotas padrões interna e interestadual.

- c) “OPERAÇÕES COM SOFTWARES GRAVADOS EM SUPORTE FÍSICO (CD, DVD, AFINS): De acordo com o Decreto nº 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)?”.

Os entendimentos da consultante apresentados nos itens C e D **não estão corretos**. Segundo o *caput* da cláusula primeira do Convênio ICMS nº 153/2015 somente “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, celebrados até a data de vigência deste convênio e 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”. O Decreto nº 27.307/00 não atende este requisito, uma vez que não foi autorizado no âmbito do CONFAZ, e com isso seus benefícios não podem ser considerados no cálculo do diferencial de alíquotas.

- e) “VENDAS PARA ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL:  
*Está correto o entendimento da consultante 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)?”.*

O entendimento da consulente **está correto**. 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 consumidor final não contribuinte do ICMS, 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.

Ressalte-se apenas que a Resolução SER 47/2003, citada pela consulente em sua petição, foi revogada (e substituída) pela Resolução SEFAZ nº 971/2016.

Esta resposta de consulta perderá a validade caso seja editada norma superveniente que disponha de forma contrária à presente resposta dada.

CCJT, Rio de Janeiro, 03 de junho de 2016