

MATO GROSSO

CÓPIA

OF. 005/2016/CETDC/OAB/MT

Protocolo n.º: 296451/2016

Data: 17/06/2016 09:52

Governo do Estado de Mato Grosso
CASA CIVIL DO GOVERNO DO ESTADO

**Excelentíssimo Senhor Doutor
PEDRO TAQUES**

Governador do Estado de Mato Grosso

Interessado(a): OAB DE MT

Assunto: INFORMAÇÃO

Resumo: Ofício n.º 005/2016 - Informe sobre o Decreto 380/2015, expor os seguintes fatos e ao final pedir prov 613-4600

Setor

: GPP - GERÊNCIA DE PROTOCOLO E POSTAL

C/C

Volume: 1 de 0



Exmo. Senhor Dr. **PAULO CES**

Secretário da Casa Civil do Estado de Mato Grosso

Exmo. Senhor **PAULO RICARDO BRUSTOLIM**

Secretário de Estado de Fazenda do Estado de Mato Grosso

Ref.: Decreto 380/2015

Senhor Governador,

Ao passo que lhe cumprimentamos, vimos à presença de V.Exa., considerando a iminente entrada em vigor do Decreto 380/2015, expor os seguintes fatos e ao final pedir providencias.

É de conhecimento da Ordem dos Advogados do Brasil Seccional Mato Grosso que este Governo vem buscando inserir a Tributação do Estado dentro das Regras Nacionais, coibindo diversos abusos e inconstitucionalidades/ilegalidades cometidas anteriormente.

A obstinação em busca da legalidade deste Governo exposto em diversos atos se mostrou cristalino, em matéria tributária, quando por iniciativa própria, mesmo após a edição do referido Decreto 380, por meio dos Decretos 407 de 2016 e posteriormente pelo Decreto 467, também deste ano, prorrogou para o dia 1º de julho de 2016 o termo de início de vigência do Decreto 380/2015, “considerando a necessidade de se aperfeiçoarem os



procedimentos implementados no Estado de Mato Grosso pelo Decreto nº 380/2015, republicado no Diário Oficial do Estado de 30 de dezembro de 2015”.

Assim, considerando a existência de um grupo de trabalho formado sob a coordenação da Secretária da Casa Civil, que conta com a presença desta Ordem dos Advogados além de todo o setor produtivo;

Considerando a contratação por meio da Federação Getúlio Vargas – FGV por meio do Movimento Brasil Competitivo para o estudo e reformulação de uma Nova Legislação Tributária para o Estado de Mato Grosso, para trazer transparência, eficácia e principalmente segurança jurídica aos contribuintes;

Considerando que após estudos realizados pela Comissão de Estudos Tributários e Defesa do Contribuinte da OAB/MT foram constatadas uma série de inconsistência entre o Decreto 380/2015 e a Constituição Federal que passamos a enumerar:

1. Decreto 380/2015 e o Princípio da Legalidade Tributária

O Decreto 380/2015 ultrapassou a regulação da legislação tributaria do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional bem como para os produtos com regime de substituição tributaria, pois fixa base de cálculo para recolhimento de tributo¹.

É certo que Constituição Federal prescreveu, em seu artigo 155, inciso II, parágrafo 2º, inciso XII, alínea "i", que cabe à lei complementar competência para fixar base de calculo.

É certo que a margem de lucro do ICMS pode ser disciplinada por regulamento, o que torna possível a fixação dos percentuais

¹ Item 2, da alínea a, do inciso II, do art. 4º: 2) para fins do disposto no item 1 desta alínea, à base de cálculo do imposto antecipado, prevista no *caput* do artigo 778 das disposições permanentes, será acrescida a margem de valor agregado de 30% (trinta por cento);

mediante Decreto, desde que nos limites legais, no entanto, não há na Lei 7.098/1998 qualquer previsão de 30%.

Ainda que se trate de aumento concedido indiretamente, com mudança na base de cálculo, a observância do devido processo legislativo é medida que se impõe, conforme previsão contida no artigo 97, inciso, II, e § 2º, do Código Tributário Nacional, acima colacionado.

Deste modo, a aplicação da margem, direta ou indiretamente, viola o princípio da legalidade, seja porque eleva a base de cálculo do ICMS em desacordo com o artigo 150, incisos I e II, da CF e artigo 97, do CTN, seja porque o Decreto que a instituiu foi além de meramente esclarecer o artigo 8º, da Lei Complementar n.º 87/96 (Lei Kandir) e o artigo 13, da Lei Estadual n.º 7.098/98, inovando a ordem jurídica de forma contrária à legislação não só infraconstitucional, mas, sobretudo, à Carta Política.

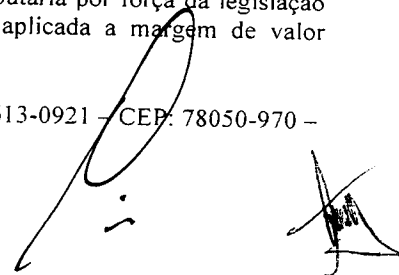
2. Decreto 380/2015 e o Convênio 92/2015

Conforme salientado anteriormente o Decreto 318/2015 tem como finalidade a adequação do Estado de Mato Grosso ao Convênio 92/2015, para adaptação legislativa Mato-grossense reinsserindo este Estado ao pacto Federativo.

Todavia, o Decreto 318/2015 ultrapassou o limite de mercadorias e bens passíveis de sujeição aos regimes de substituição tributária e de antecipação de recolhimento do ICMS com o encerramento de tributação, relativos às operações subsequentes previstas pelo Convênio 92/2015².

É certo que aquilo que, normativamente, estiver além do previsto pela legislação produzida, tendo sido colocado pelo Poder Executivo via Decreto, deve ser afastado da ordem jurídica, inovação indevida.

² §2º do Art. 5º: Quando a mercadoria for incluída no regime de substituição tributária por força da legislação mato-grossense, sem previsão em Convênio ICMS ou Protocolo ICMS, será aplicada a margem de valor agregado de 40% (quarenta por cento).



Tem-se presente que Carta Magna prescreveu, em seu artigo 155, inciso II, parágrafo 2º, inciso XII, alínea "d", à lei complementar competência para fixar, para efeito de sua cobrança e definição do estabelecimento responsável, pelo recolhimento.

Assim, a Constituição Federal retirou dos Estados o poder que lhes seria inerente, consistente ao tributo cuja cobrança lhe cabe, o ICMS. De tal forma, que a matéria tratada pelo Confaz só poderá realizar-se nos exatos limites definidos em Convênio, não estando os Estados autorizados a alterar o escopo pelo órgão que legitimamente o criou.

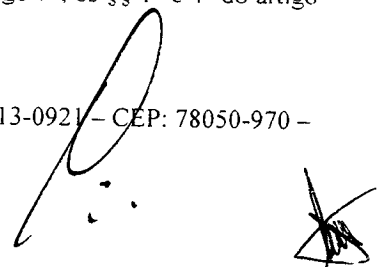
Deste modo, o dilação da lista de mercadorias relacionadas no Convênio 92/2015, direta ou indiretamente, viola o princípio da legalidade em desacordo com o artigo 155, inciso II, §2º, alínea XII, item "d" da CF e artigo 6º, da Lei Kandir, inovando a ordem jurídica de forma contrária à legislação não só infraconstitucional, mas, sobretudo, à Carta Política.

3. Decreto 380/2015 e a Represtinação

Ao interpretarmos em conjunto os arts. 1º, 2º, 5º e 6º do Decreto 380/2015 trazem a possibilidade de represtinação, o que significaria a reentrada em vigor da norma efetivamente revogada em função da revogação da norma revogadora.

O art. 2º³ decreta a revogação de uma série de Anexos do RICMS, quer tratam de regimes de cobranças do aludido imposto. Sem entrar

³ Art. 2º Em decorrência do disposto no artigo 1º deste decreto, ficam revogados os seguintes dispositivos do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 2.212, de 20 de março de 2014:
I - a Subseção III da Seção III do Capítulo VI do Título III do Livro I e os artigos 151 a 156 que a integram, bem como o Anexo XII que é vinculado ao § 2º do respectivo artigo 153;
II - a Subseção IV da Seção III do Capítulo VI do Título III do Livro I e os artigos 157 a 171 que a integram, bem como o Anexo XIII que a complementa;
III - o Capítulo VI do Título VII do Livro I e os artigos 781 a 802 que o integram, bem como o Anexo XI que o complementa;
V - o artigo 60 do Anexo V;
V - os incisos I e II do caput e os §§ 3º e 5º a 17 do artigo 2º; os §§ 1º a 13 do artigo 7º; os §§ 1º e 4º do artigo 8º; e os artigos 9º, 11, 12, 13, 14 e 15 do Anexo X.



na verificação de legalidade destes regimes revogados é certo que a norma prevê suas revogações com a entrada de uma nova metodologia em substituição.

Tal substituição inclusive prevê sua vigência desde o início do novo RICMS conforme decretado pelo art. 5^o.

É certo que no Brasil o Brasil não há reprimenda, pois nem a Constituição opera o efeito automático de restauração, ou seja, ela só recepciona dispositivos da anterior por disposição expressa.

Todavia, deve se ter presente que somente a Lei poderia se fosse o caso restaurar tais disposições, todavia, em Direito Tributário tal possibilidade o Princípio da Irretroatividade das Leis, este é a exteriorização do sobreprincípio da segurança jurídica.

Desta forma, ao não respeitar o Princípio da Irretroatividade das Leis e a alínea “a” do inciso III do art. 150 da Constituição Federal, é inconstitucional a parte do art. 5^o que pretender prescrever as condutas a fatos produzidos antes da entrada em vigor do Decreto 380/2015.

4. Decreto 380/2015 e o Princípio da Seletividade

O §1^o do art. 5^o decreta que para fins de aplicação da margem de lucro ou margem de valor agregado, citadas nos artigos do Anexo X, com vinculação a percentuais fixados no Anexo XI, em função da CNAE do destinatário, deverão ser respeitados os percentuais previstos em Convênio ICMS ou Protocolo ICMS para a operação e/ou mercadoria.

Pretende o aludido Decreto manter distinção de tratamento tributário no ICMS pela atividade realizada e não pelo produto ou serviço objeto da operação de circulação.

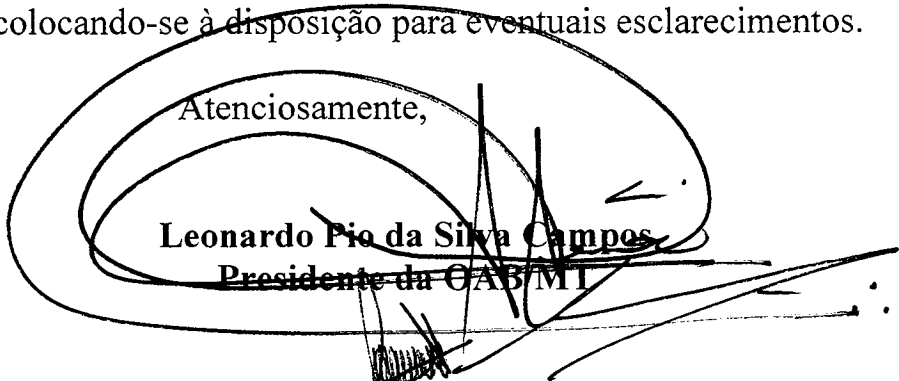
⁴ Art. 5^o Este Decreto entra em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos a partir de então, exceto em relação aos preceitos do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto n^o 2.212, de 20 de março de 2014, bem como deste decreto, com expressa previsão de termo de início ou de período de eficácia, hipóteses em que deverão ser respeitadas as datas assinaladas.



Assim sendo, e demonstradas de maneiras sucintas inconstitucionalidades/ ilegalidades no aludido Decreto roga-se providências urgentes para revogação do Decreto ou nova dilação do prazo de aperfeiçoamento do Decreto a fim de que o mesmo coadune com as Normas Constitucionais e Legais vigentes.

Confiando no bom diálogo institucional, bem como na resolução consensual de conflitos, a ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECCIONAL MATO GROSSO, espera o rápido acolhimento de suas solicitações, colocando-se à disposição para eventuais esclarecimentos.

Atenciosamente,


Leonardo Pio da Silva Campos
Presidente da OAB/MT

Carlos Roberto de Cunto Montenegro
Presidente da Comissão de Estudos Tributários e Defesa do Contribuinte

Gustavo Guilherme Arrais
Secretário Geral da Comissão de Estudos Tributários e Defesa do
Contribuinte

