

## **RESSARCIMENTO DO ICMS RETIDO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA** **EDIÇÃO DA PORTARIA CAT Nº 42/2018 E COMUNICADO CAT Nº 06/2018**

Nos dias 21 e 22 de maio de 2018 foram publicados, respectivamente, o Comunicado CAT nº 06/2018 e a Portaria CAT nº 42/2018, que alteraram a sistemática de ressarcimento do ICMS retido por substituição tributária no Estado de São Paulo.

As alterações realizadas pela citada legislação terão início em duas etapas.

A primeira relativa à sistemática de apuração e mudança na demonstração dos créditos, passou a vigorar a partir de 01/05/2018.

A segunda etapa relativa à criação de um sistema eletrônico de pedido e acompanhamento do ressarcimento *online* passa a vigorar a partir de março de 2019.

Especificamente no que diz respeito à sistemática de apuração, a principal alteração trazida em comparação à sistemática anterior (Portaria CAT nº 158/15) está no fato de que os arquivos eletrônicos deixam de ser preenchidos diretamente no SPED e voltam a ser elaborados com base em *layouts* disponibilizados pela Secretaria da Fazenda, em modelo muito similar ao processo antes realizado através da Portaria CAT nº 17/99.

Dessa forma, a metodologia do cálculo volta a ser feita com base no controle de estoque, em arquivo eletrônico à parte, por item de mercadoria, substituindo o controle feito anteriormente no SPED.

O destaque está no fato de que a nova metodologia volta a adotar regras de validação muito semelhantes às instituídas pela Portaria CAT nº 17/99, porém com alguns ajustes importantes, como por exemplo o confronto entre os valores efetivos do imposto, ao invés do confronto pelo valor das bases, o que corrige o problema anterior da Portaria CAT nº 17/99 para as operações de entrada provenientes de outras unidades da federação.

Uma outra inovação importante está no fato de que, a partir da nova portaria, será necessário que todas as bases de retenção sejam devidamente informadas pelos fabricantes ou distribuidores das mercadorias, não sendo permitido o ressarcimento para os casos em que esta informação conste em branco.

A última inovação trazida diz respeito à criação de um pré-validador, disponibilizado em formato *web*, onde o próprio contribuinte, ou seu mandatário, conseguirá fazer uma validação prévia do *layout* e consistência dos arquivos, sem precisar se dirigir presencialmente ao posto fiscal.

No entanto, o fato do arquivo ser previamente validado não exclui a necessidade de uma análise aprofundada dos arquivos por parte da Secretaria da Fazenda, sendo destacado pela portaria que os procedimentos de "pós-validação" somente serão efetuados após a validação prévia do layout ser realizada via *web* através do sistema eletrônico denominado "*TED*".

A nova Portaria produz efeitos a partir de 01/05/2018, ficando facultada ao Contribuinte a utilização do método de apuração previsto na Portaria CAT nº 158/2015 em relação ao período de 01/05/2018 a 31/12/2018.

Neste caso, o arquivo eletrônico previsto na Portaria CAT nº 42/2018 não deverá ser entregue.

Para os pedidos ainda não realizados referentes aos períodos anteriores à 01/05/2018, será obrigatório seguir o disposto pela nova Portaria, não sendo mais aceitos novos pedidos que não comprovem o acolhimento do novo arquivo digital.

Caso os novos pedidos não sigam os requisitos estabelecidos pela nova portaria, os mesmos serão sumariamente indeferidos pelos agentes fiscais.

Para os casos de pedidos de ressarcimento já requeridos que estejam pendentes de análise pela Secretaria da Fazenda, os mesmos seguirão os trâmites usuais até a aprovação para utilização dos créditos, sem aplicação da nova portaria.

Especificamente nos casos de ressarcimento do ICMS/ST decorrente das vendas de mercadorias para o consumidor final, embora a nova legislação disponha de *layout* próprio para essas operações, houve uma limitação normativa em relação a esse direito.

Isso porque, conforme se verifica do texto da Portaria CAT nº 42/2018 e do Comunicado CAT nº 06/2018, a legislação apenas permite o ressarcimento nas hipóteses em que a base de cálculo do ICMS devido por substituição tributária seja fixada nos termos dos Artigos 28 e 66-B, § 3º da Lei Estadual nº

6.374/89<sup>[1]</sup> (preço final ao consumidor, único ou máximo, autorizado ou fixado por órgão competente – pauta fiscal).

---

<sup>[1]</sup> **Artigo 28** - *No caso de sujeição passiva por substituição, com responsabilidade atribuída em relação às operações ou prestações subseqüentes, a base de cálculo será o preço final a consumidor, único ou máximo, autorizado ou fixado por autoridade competente.*

**Artigo 66-B** - *Fica assegurada a restituição do imposto pago antecipadamente em razão da substituição tributária:*

**II** - *caso se comprove que na operação final com mercadoria ou serviço ficou configurada obrigação tributária de valor inferior a presumida.*

**§ 3º** - *O disposto no inciso II do "caput" deste artigo aplica-se apenas na hipótese de a base de cálculo do imposto devido por substituição tributária ter sido fixada nos termos do "caput" do artigo 28.*

Ou seja, atualmente como a substituição tributária para autopeças em geral é realizada com base em pesquisas mercadológicas (Margem de Valor Agregado – MVA ou IVA setorial), a Secretaria da Fazenda possui entendimento restritivo no sentido de que não seria possível o ressarcimento da diferença de imposto decorrentes das vendas a consumidor final por valor inferior à base de retenção da ST.

Especificamente no tocante a esse ponto, destacamos que o entendimento exteriorizado na referida legislação encontra-se em desacordo com a cláusula constitucional que garante o direito ao ressarcimento do ICMS e com o quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADI nº 2.777 e do RE nº 593.849 (que em sede de repercussão geral fixou entendimento no sentido de que é devida a restituição da diferença do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS pago a mais em regime de substituição tributária para frente se a base de cálculo da operação for inferior à presumida).

A íntegra da Portaria CAT nº 42/2018 poderá ser consultada clicando [aqui](#).

A íntegra do Comunicado CAT nº 06/2018 poderá ser consultada clicando [aqui](#).

**Fonte:** Leite Martinho Advogados

---