

Protecionismo tributário às avessas

Ives Gandra da Silva Martins

As empresas de navegação aérea estrangeiras no Brasil não pagam ICMS, embora todas as empresas brasileiras sejam obrigadas a pagá-lo. Segundo interpretação dos governos estaduais, a Lei Complementar nº 87/96 e o Convênio 120/96 autorizam esse tratamento diferenciado, de proteção à navegação aérea estrangeira e de desestímulo à navegação aérea brasileira.

O artigo 150, inciso II, da Constituição do Brasil, entretanto, obriga a um tratamento tributário rigorosamente igual às empresas, não podendo haver qualquer espécie de diferença. Mais do que em igualdade, o constituinte falou no princípio da equivalência, que permite que elementos heterogêneos, mas que comportem soluções homogêneas, sejam tratados da mesma maneira. O princípio da equivalência patrimonial no imposto sobre a renda é a exteriorização desse princípio constitucional, na medida em que bases heterogêneas que implicam valores homogêneos sejam tratadas de forma idêntica.

Os governos estaduais entendem, todavia, que embora as empresas estrangeiras gozem do benefício da não-incidência, pois tratados internacionais impedem o Brasil de tributá-las, as empresas brasileiras deverão pagar o ICMS, onerando, num mercado brutalmente competitivo, os serviços que prestam e condenando-as, se vierem a pagar tal iníquo e diferencial tributo, a perder o mercado.

Não sem razão se lê que todas as empresas estrangeiras estão aumentando seus lucros no Brasil. É que têm aqui a proteção dos governos estaduais que ajudam a destruir as concorrentes brasileiras, ao impor carga tributária apenas às nacionais, em pobre interpretação de uma lei complementar (87/96) que jamais poderia exigir tratamento desigual contra a lei suprema.

Estou convencido de que essa forma impatriótica de tratar melhor os estrangeiros que os nacionais, sobre ser inconstitucional e prejudicial aos interesses do país, levará à destruição, no tempo, da aviação comercial brasileira, visto que não poderão competir com as empresas estrangeiras, livres do ICMS, cuja carga pode chegar a 12% do valor da passagem, e navegando, todavia, no Brasil, por todas as cidades brasileiras.

Mais do que isto: a troca de bilhete de companhia nacional por outro de companhia estrangeira por solicitação do passageiro, mediante endosso, o que é normal na navegação aérea leva, à luz da raquítica interpretação dos estados, a que as empresas brasileiras paguem ICMS, embora o preço do serviço prestado vá todo para a empresa estrangeira. É que, nessa hipótese, a emissão do bilhete é feita pela empresa brasileira, mas a percepção dos recursos é da empresa estrangeira, pelo endosso efetuado.

Outra manifesta inconstitucionalidade da Lei 87/96 está em que, mesmo as empresas brasileiras que operam no exterior, se prestarem servi-

ços fora do país, estão obrigadas a pagar ICMS no Brasil, embora a Constituição em nenhum momento exija, de serviços integralmente prestados no exterior, o pagamento do ICMS.

É de conhecimento geral que 2/3 da frota nacional é formada por "leasing operacional", isto é, os aviões são todos "arrendados". Vale dizer, todos os aviões nacionais que percorrem as rotas internacionais não pertencem às empresas brasileiras, mas a elas estão cedidos precariamente, podendo ser retirados, se as empresas deixarem de pagar o arrendamento. Esta "desnacionalização" da frota nacional deve-se, em grande parte, ao período em que os estados, a partir da Constituição de 1988, passaram a cobrar ICMS das companhias aéreas brasileiras, embora nunca tenham cobrado das estrangeiras, até ter a Suprema Corte considerado inconstitucional tal exigência lastreada no Convênio 66/88.

O certo é que, hoje, a sanha arrecadadora dos estados — dão isenção de ICMS para qualquer empresa estrangeira que queira se estabelecer em seu território, mas continuam a impor pesada carga tributária às empresas nacionais, que criaram as riquezas desses estados, bastando lembrar dos benefícios outorgados à indústria automobilística, nos últimos dois anos — dirige-se novamente para gerar um protecionismo às avessas, privilegiando as empresas estrangeiras de navegação aérea e punindo as nacionais que prestam

esse serviço público, gerando uma concorrência desleal, pois as empresas brasileiras não poderão acompanhar as tarifas das empresas estrangeiras.

Apenas esse fato, a meu ver, justificaria a declaração da inconstitucionalidade do tratamento diferenciado que onera as empresas nacionais e beneficia as estrangeiras em todos os estados, fato suficiente para demonstrar que a Lei Complementar nº 87/96 não reguiu absolutamente a navegação aérea no país.

A continuar tal insensata interpretação de uma lei tributária, que sequer chegou a ser examinada pelo Congresso Nacional, pois, redigida por secretários de estados, foi aprovada em poucas horas pela Câmara dos Deputados, fará com que todas as companhias nacionais deixem de ser brasileiras, transferindo sua sede para outros países, a fim de poder usufruir, como estrangeiras, os benefícios a estas conferidos e deixando de ser tributadas pelo simples fato de serem brasileiras. Espero, todavia, que o gesto extremo não seja necessário, pois caberá ao Poder Judiciário dizer se tal tratamento desisonômico fere ou não o artigo 150, inciso II, da Constituição do Brasil.

■ Ives Gandra da Silva Martins, professor emérito das universidades Mackenzie e Paulista e da Escola de Comando e Estado-Maior do Exército, é presidente da Academia Internacional de Direito e Economia e do Conselho de Estudos Jurídicos da Federação do Comércio do Estado de São Paulo