

---

## São Paulo define não incidência do ICMS sobre download e redução de base de cálculo para softwares padronizados

---

**Autores:**

**Felipe Wagner de Lima Dias**

[fwdias@almeidlaw.com.br](mailto:fwdias@almeidlaw.com.br)

**Homero dos Santos**

[hsantos@almeidlaw.com.br](mailto:hsantos@almeidlaw.com.br)

Conforme amplamente divulgado pela mídia, por meio da publicação do Decreto nº 61.522/15 em setembro de 2015, o Estado de São Paulo alterou as regras referentes à base de cálculo do ICMS em operações com venda de software.

Até a edição da nova regra, as operações envolvendo softwares em São Paulo eram tributadas pelo ICMS calculado sobre duas vezes o valor do seu suporte fático<sup>1</sup>.

Entretanto, para se alinhar à legislação dos demais Estados, bem como enfrentar a perda de arrecadação em razão da crise econômica, aliada a perda de receitas com a repartição do ICMS nas operações de *e-commerce*, o Estado de São Paulo resolveu revogar a legislação que definia a base de cálculo de operações com software, de maneira que o tributo pudesse incidir sobre a totalidade do valor da operação.

Com efeito, a partir de janeiro deste ano, a base de cálculo nas operações de venda de softwares, em especial aqueles conhecidos como “de prateleira”, passa a ser o valor da operação, que inclui o valor do programa, do suporte informático e outros valores que forem cobrados do adquirente.

Ocorre que, em razão da Secretaria da Fazenda de São Paulo (SEFAZ) já ter se manifestado<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Decreto nº 51.619/2007

<sup>2</sup> “11. No caso específico dos **softwares comercializados por meio de download**, por não haver suporte fático, não há base de cálculo e, conseqüentemente, não há imposto a ser recolhido. Contudo, ainda que não haja recolhimento do imposto, tais operações **estão inseridas no campo de incidência do tributo**, devendo, por esse motivo, antes de iniciada a saída da mercadoria, ser emitido o correspondente documento fiscal”.

diversas vezes no sentido de que as operações de comercialização de software por meio de download estarem no campo de incidência do ICMS, com a modificação da base de cálculo para o valor da operação, muitos especialistas se manifestaram no sentido de que São Paulo passaria a tributar essas operações.

Ainda que, em uma análise rápida da questão, pudesse se chegar a esse entendimento, em diversos contatos com a Secretaria da Fazenda, fomos informados que o Fisco não tinha intenção alguma em tributar o download de softwares.

Esse posicionamento foi confirmado com a edição do Decreto nº 61.791/15, onde foi expressamente mencionado que não será exigido o imposto em relação às operações com softwares quando disponibilizados por meio de transferência eletrônica de dados (download ou streaming).

Outra questão amplamente divulgada foi que a Secretaria da Fazenda de São Paulo supostamente exigiria o ICMS tanto sobre os softwares personalizados quanto sobre os não personalizados<sup>3</sup>.

Neste ponto, o mesmo Decreto também nos parece bem claro que o ICMS será exigido apenas sobre softwares padronizados.

---

(Resposta à Consulta nº 494/2011, de 24 de Outubro de 2011). **Similares:** Resposta à Consulta 234/2011 e 2437/2013.

<sup>3</sup> Artigo 73. [...] operações com **softwares, programas, aplicativos e arquivos eletrônicos, padronizados**, [...].

Além disso, vale destacar que o Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que o ICMS só pode ser cobrado naquelas hipóteses em que o software é padronizado, ou seja, aqueles conhecidos como “de prateleira”.

Por fim, e não menos importante, destacamos que o decreto mencionado ainda trouxe a redução da base de cálculo do ICMS sobre operações com softwares, de maneira que a carga tributária efetiva resulte no percentual de 5%<sup>4</sup>, nos termos do recentemente publicado Convênio ICMS<sup>5</sup>.

\*\*\*\*

O escritório Almeida Advogados conta com equipe especializada em Direito Tributário, colocando-se à disposição para dirimir quaisquer questões relativas ao tema debatido neste artigo.

---

<sup>4</sup> Artigo 73. (SOFTWARES) - Fica reduzida a base de cálculo do imposto incidente nas operações com softwares, programas, aplicativos e arquivos eletrônicos, padronizados, ainda que sejam ou possam ser adaptados, disponibilizados por qualquer meio, de forma que a carga tributária resulte no percentual de 5% (cinco por cento) (Convênio ICMS-181/15)

<sup>5</sup> Convênio ICMS nº 181/2015