

VEIRANO ADVOGADOS

Substituição Tributária do ICMS

Bom Dia Associado - ACPA

Porto Alegre (RS), 05 de outubro de 2010.

Carga Tributária em 2009

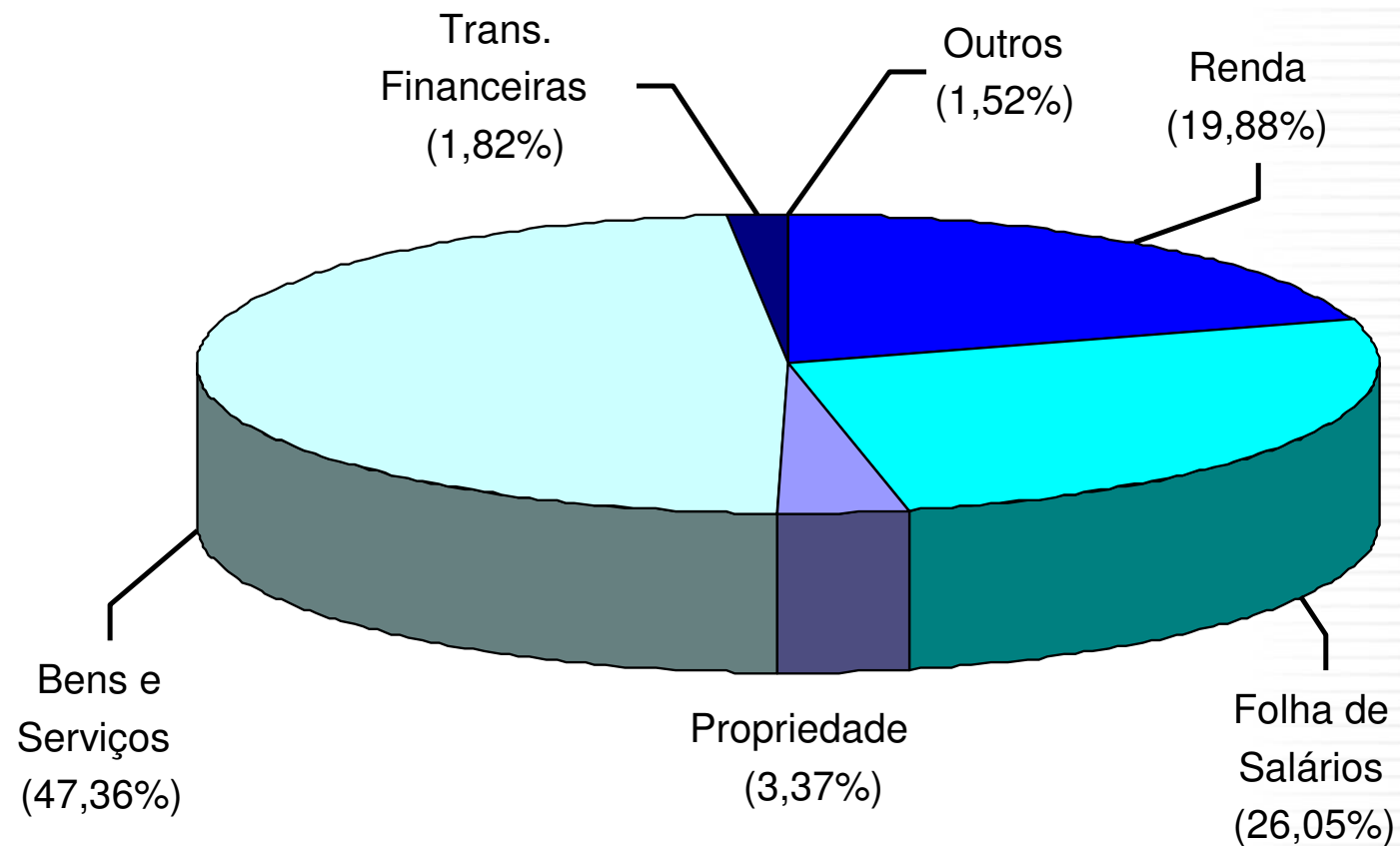
➤ **Total: R\$ 1.055.407,07 (33,58% do PIB)**

Tributos Federais: R\$ 737.004,53 (69,83%/Total)

Tributos Estaduais: R\$ 270.046,37 (25,59%/Total)

Tributos Municipais: R\$ 48.356,17 (4,58%/Total)

Bases de Incidência em 2009



Receita por Tributo em 2009

1º ICMS: R\$ 224.027,74 (20,72%)

2º Imposto de Renda: R\$ 192.315,02 (17,78%)

**3º Contribuição para a Previdência Social: R\$
182.008,44 (16,83%)**

Comparação Internacional

Japão.....	17,6%	Reino Unido....	35,7%
México	20,4%	Alemanha.....	36,4%
Turquia.....	23,5%	Portugal.....	36,5%
Estados Unidos..	26,9%	Luxemburgo....	38,3%
Irlanda.....	28,3%	Hungria.....	40,1%
Suíça.....	29,4%	Noruega.....	42,1%
Canadá.....	32,2%	França.....	43,1%
Espanha.....	33,0%	Itália.....	43,2%
Brasil.....	33,4%	Bélgica.....	44,3%
Nova Zelândia..	34,5%	Suécia.....	47,1%
Média OCDE	35,1%	Dinamarca.....	48,3%

Substituição Tributária

➤ **O que é?**

- A atribuição legal, a uma terceira pessoa (denominada substituto), vinculada ao fato gerador do tributo, da responsabilidade pelo recolhimento do valor que seria devido pelo contribuinte (denominado substituído) que realizou o fato gerador que enseja a cobrança.

Substituição Tributária

➤ **Espécies:**

- **Antecedentes (para trás)** - em relação a um fato gerador que já ocorreu. Ex: diferimento.
- **Concomitante** - em relação a um fato gerador que ocorre no mesmo momento. Ex: serviço de transporte.
- **Subsequente (para frente)** - em relação a um fato gerador que ocorrerá no futuro. Ex: bebidas, cigarros, combustíveis.

Substituição Tributária

➤ **Fundamento Constitucional:**

- A possibilidade da atribuição de responsabilidade pelo pagamento antecipado de imposto ou contribuição encontra-se prevista no parágrafo 7º do artigo 150 da Constituição Federal de 1988, incluído pela Emenda Constitucional nº 3, de 17 de março de 1993.

Substituição Tributária

➤ Supremo Tribunal Federal:

- Concluiu que “(...) é constitucional o regime de substituição tributária para frente em que se exige do industrial, do atacadista, ou de outra categoria de contribuinte, na qualidade de substituto, o recolhimento antecipado do ICMS incidente sobre o valor final do produto cobrado ao consumidor, retirando-se do revendedor varejista, substituído, a responsabilidade tributária”, afastando a violação à não-cumulatividade, à capacidade contributiva e à tipicidade tributária.

Substituição Tributária

➤ Superior Tribunal de Justiça:

- “O STF, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.851/AL, entendeu que o contribuinte somente tem direito à restituição de valores recolhidos de ICMS no regime de substituição tributária na hipótese de não-ocorrência do fato gerador, ainda que o preço de venda tenha sido inferior à base de cálculo presumida. Entretanto a jurisprudência do STJ, na aplicação da orientação do STF na mencionada ADI, entendeu que o referido entendimento não se aplica aos Estados não signatários do Convênio nº 13/97, como é o caso de São Paulo”.

Substituição Tributária

➤ **Superior Tribunal de Justiça:**

- “Assentamento consolidado na jurisprudência da 1ª Seção do STJ de que é impossível, segundo as regras do ordenamento jurídico tributário, erigir-se pautas fiscais, pautas de preços ou de valores fixados mediante Portaria do Fisco como contendo elementos materiais determinantes da base de cálculo do ICMS. A base de cálculo do ICMS há de ser, em face de força do princípio da legalidade, o valor da operação de que decorrer na saída da mercadoria”.

Substituição Tributária do ICMS

➤ **ICMS:**

- No que se refere especificamente ao ICMS, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu que cabe à **lei complementar** dispor sobre substituição tributária.

- Ao tratar sobre a matéria, a Lei Complementar nº 87/96, em seu parágrafo 6º, prevê a possibilidade de que **lei estadual** atribua a responsabilidade pelo pagamento do imposto a terceiro.

Substituição Tributária do ICMS

➤ ICMS - Operações Interestaduais:

- A mesma Lei Complementar nº 87/96, no *caput* de seu artigo 9º, determina que: “A *adoção do regime de substituição tributária em operações interestaduais dependerá de acordo específico celebrado pelos Estados interessados*”.

Substituição Tributária do ICMS

➤ **Dezembro de 2007 (80 milhões/ano):**

- colchoaria;
- rações animais;
- componentes e acessórios para autopropulsados (automotor); e
- cosméticos, perfumaria, artigos de higiene pessoal e toucador.

Substituição Tributária do ICMS

➤ **Julho de 2009 (200 milhões/ano):**

- artefatos de uso doméstico;
- artigos de papelaria;
- bebidas quentes;
- bicicletas e acessórios;
- brinquedos;
- eletrônicos, eletroeletrônicos e eletrodomésticos;
- ferramentas;
- instrumentos musicais;
- materiais de construção, acabamento, bricolagem ou adorno;
- materiais elétricos;
- material de limpeza; e
- produtos alimentícios.

Substituição Tributária do ICMS

➤ **Constituição Federal:**

Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239.

Substituição Tributária do ICMS

➤ **Constituição Federal:**

Parágrafo único. A lei complementar de que trata o inciso III, d, também poderá instituir um regime único de arrecadação dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, observado que:

I - será opcional para o contribuinte;

II - poderão ser estabelecidas condições de enquadramento diferenciadas por Estado;

Substituição Tributária do ICMS

➤ **Constituição Federal:**

III - o recolhimento será unificado e centralizado e a distribuição da parcela de recursos pertencentes aos respectivos entes federados será imediata, vedada qualquer retenção ou condicionamento;

IV - a arrecadação, a fiscalização e a cobrança poderão ser compartilhadas pelos entes federados, adotado cadastro nacional único de contribuintes.

Substituição Tributária do ICMS

➤ **Lei Complementar nº 123/06:**

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

(...)

Substituição Tributária do ICMS

➤ **Lei Complementar nº 123/06:**

§ 1º O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

(...)

XIII - ICMS devido:

a) nas operações ou prestações sujeitas ao regime de substituição tributária;

Substituição Tributária do ICMS

➤ **Lei Complementar nº 123/06:**

Art. 18. O valor devido mensalmente pela microempresa e empresa de pequeno porte comercial, optante pelo Simples Nacional, será determinado mediante aplicação da tabela do Anexo I desta Lei Complementar.

(...)

Substituição Tributária do ICMS

➤ **Lei Complementar nº 123/06:**

§ 4º O contribuinte deverá considerar, destacadamente, para fim de pagamento:

(...)

IV - as receitas decorrentes da venda de mercadorias sujeitas a substituição tributária e tributação concentrada em uma única etapa (monofásica), bem como, em relação ao ICMS, antecipação tributária com encerramento de tributação;

Conclusão

- Em que pese a substituição tributária do ICMS seja um regime que incentiva a igualdade tributária, reduzindo a concorrência desleal, há que se evitar que se torne um mecanismo de aumento velado da carga tributária.
- Nas operações com mercadorias sujeitas a substituição tributária, por exemplo, o substituto tributário optante deverá recolher à parte do Simples Nacional o ICMS devido por substituição, o que lhe acarreta aumento de carga tributária.

VEIRANO ADVOGADOS

Adam Smith

“Não existe arte que um governo aprenda do outro com maior rapidez do que a de extrair dinheiro do bolso da população.”

(A Riqueza das Nações, Livro V, Capítulo II)



VEIRANO ADVOGADOS

Muito obrigado!

anderson.cardoso@veirano.com.br
(51) 2121-7500