

INFORME JURÍDICO

Ano XVI nº 696
10 a 16 julho de 2015

SALDOS CREDORES DE ICMS ACUMULADOS: FORMAS DE APROVEITAMENTO

O Livro III do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto n.º 27.427/00, trata da compensação, utilização e transferência dos saldos credores do ICMS acumulados, disciplinando as diversas hipóteses de acordo com a origem do saldo.

Inicialmente, temos a compensação de saldos credores e devedores entre estabelecimentos do mesmo sujeito passivo localizados no estado, que será feita de acordo com as disposições do Título I do Livro III do RICMS/00, e que poderá ocorrer caso os estabelecimentos envolvidos tenham a mesma CNAE-Fiscal ou exerçam atividades de forma integrada, cujo conceito envolve dois aspectos:

1 - atividades complementares: a atividade desenvolvida por um estabelecimento é complementada por outro do mesmo sujeito passivo, como, por exemplo, um estabelecimento industrial que envia mercadoria para outro estabelecimento que a comercializará;

2 - exclusividade: o estabelecimento somente realiza operações com outro estabelecimento do mesmo sujeito passivo (transferências).

Outra possibilidade é a compensação de saldos credores acumulados decorrentes de exportação, prevista no Título II do Livro III do RICMSRJ/00, que se aplica tanto às exportações propriamente ditas como para as saídas de mercadoria realizadas com o fim específico de exportação para o exterior, destinadas a empresa comercial exportadora, inclusive trading ou outro estabelecimento da mesma empresa que realize a exportação, ou a armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro.

O saldo credor acumulado decorrente de exportação, após a compensação de saldos credores e devedores entre estabelecimentos do mesmo sujeito passivo, pode ser utilizado para a compensação de crédito tributário de ICMS relativo a imposto e, havendo, de multa, acréscimos

e atualização monetária; para o recolhimento do imposto devido na entrada de mercadorias importadas do exterior; recolhimento do imposto devido em razão da entrada de sucata em geral; aquisição de insumos; aquisição de máquinas ou equipamentos utilizados em processo industrial, quando o detentor ou o destinatário vier a expandir sua capacidade produtiva mediante investimento em ativo fixo.

Também há a previsão de transferência para estabelecimento de terceiros como pagamento na aquisição de insumos, máquinas ou equipamentos, que somente será permitida se estiver vinculada a uma operação comercial. Não há previsão para venda de créditos do ICMS no Livro III do RICMSRJ/00, aprovado pelo Decreto n.º 27.427/00.

A transferência de saldo credor como pagamento na aquisição de insumos e de máquinas ou equipamentos utilizados em processo industrial para estabelecimento de terceiros deverá ser precedida de autorização do Secretário de Estado de Fazenda, de acordo com o artigo 10 do Livro III.

DEMAIS SALDOS CREDORES

O Título III do Livro III do RICMSRJ/00, aprovado pelo Decreto n.º 27.427/00, trata do saldo credor acumulado em estabelecimento industrial em decorrência da realização de operação ou prestação efetuada com redução de base de cálculo; operação ou prestação para a qual haja sido estabelecido prazo especial de pagamento do imposto; operação ou prestação amparada por isenção ou não incidência do imposto; operação ou prestação com alíquota diferenciada.

Conforme redação do artigo 14 do Livro III, o saldo credor acumulado poderá ser transferido para:

1 - estabelecimento fornecedor, como pagamento da aquisição de matéria-prima, material secundário ou de

embalagem para uso pelo adquirente na fabricação de seus produtos,

2 - utilizado para:

- pagamento do ICMS devido na importação das mercadorias acima;
- aquisição de máquinas e equipamentos, mediante investimento em ativo fixo;
- pagamento de crédito tributário do ICMS existente contra o detentor.

É necessário reforçar, também, a hipótese em que não poderá haver compensação, como por exemplo o saldo credor das operações próprias com o ICMS devido por substituição tributária. Em que pese haver pareceres doutrinários e decisões em outros Estados pela

possibilidade, aqui no Rio de Janeiro tal conduta é proibida e poderá ser objeto de autuação caso seja constatada sua ocorrência.

Caso haja dúvida no momento de se aproveitar o saldo credor do ICMS apurado, além de analisar a legislação e observar as formalidades previstas para o aproveitamento do crédito, o contribuinte deve pesquisar junto à Secretaria Estadual de Fazenda o entendimento administrativo a respeito do tema, evitando assim o dissabor de se ver diante da glosa e lançamento do tributo devido, quando for o caso.

A Diretoria Jurídica do Sistema FIRJAN está à disposição para esclarecer dúvidas e orientar o associado neste e em outros temas afins.

VALOR DO ISS COMPÕE BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS

O valor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integra o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não pode ser deduzido da base de cálculo do PIS e da Cofins. A decisão é da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em julgamento de recurso especial repetitivo realizado em 10 de junho, com relatoria do ministro Og Fernandes.

O PIS e a Cofins são contribuições que se destinam a financiar a seguridade social. São devidas por empresas e, segundo a legislação, têm como fato gerador "o faturamento mensal, assim entendido como o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil".

Para solução dos recursos idênticos na sistemática dos repetitivos, prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, ficou definido que o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluída a quantia referente ao ISS, "compõe o conceito de faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da Cofins". Essa tese vai orientar a solução de processos idênticos, e só caberão novos recursos ao STJ quando a decisão de segunda instância for contrária ao entendimento firmado.

No caso julgado como representativo da controvérsia, três empresas de publicidade impetraram mandado de segurança preventivo para que fossem recalculadas as bases do PIS e da Cofins, excluindo-se o valor do ISS. O PIS é regido pela Lei 10.637/02 e a Cofins pela Lei 10.833/03 (ambas tratam do regime de apuração não cumulativa). No caso de apuração cumulativa, os dois tributos são regidos pela Lei 9.718/98.

LUCRO VERSUS RECEITA

As empresas sustentaram que faturamento é o "resultado da venda de mercadorias ou serviços, enquanto receita é o que adere definitivamente ao patrimônio da pessoa jurídica". Disseram ser inaceitável a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins porque, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, o imposto corresponderia a

ingresso de caixa que não lhe pertence, mas que se destina aos cofres públicos.

Em primeiro grau tiveram sucesso, mas o Tribunal Regional Federal da 3ª Região atendeu ao recurso da Fazenda Nacional. Para o TRF3, o lucro não se confunde com a receita e o faturamento, de modo que o PIS e a Cofins não podem ser reduzidos à mesma hipótese de incidência e fato gerador da CSL (Contribuição Social sobre o Lucro).

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL

Na análise do recurso encaminhado ao STJ, o ministro Og Fernandes afirmou que a jurisprudência do tribunal está firmada desde 2010 e segue o que defende a Fazenda Nacional, ou seja, considera legítima a inclusão do valor do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins. O ministro esclareceu que, em casos como o dos autos, o valor atribuído ao serviço e suportado pelo beneficiário da prestação incrementa o patrimônio da entidade prestadora.

O relator destacou que o consumidor não é contribuinte do ISS, ainda que conste da nota fiscal informação quanto ao valor correspondente a esse tributo. Assim, "deve-se levar em consideração o valor desembolsado pelo destinatário do serviço ou da mercadoria, e não o fato de o prestador do serviço utilizar parte do valor recebido para pagar ISS", explicou.

Para o ministro, admitir a tese de que o ISS não constitui receita porque não pertence à empresa prestadora de serviço, mas ao município, apenas transitando em sua contabilidade sem acrescentar patrimônio, seria o mesmo que considerar o consumidor sujeito passivo do tributo e a empresa, por sua vez, apenas um "substituto tributário", que recolheria aos cofres públicos o que seria devido pelo consumidor.

"Não é isso que se tem sob o ponto de vista jurídico, pois o consumidor não é o contribuinte", concluiu o ministro.

Fonte: STJ REsp 1330737