

COORDENADORES

Luís Flávio Neto

Leonardo Aguirra de Andrade

Salvador Cândido Brandão Junior

José Luís Ribeiro Brazuna

Matheus Cherulli Alcantara Viana

IBDT / NUPEM

SÉRIE REFORMA TRIBUTÁRIA

Cashback e Não cumulatividade de IBS / CBS



INSTITUTO
BRASILEIRO
DE DIREITO
TRIBUTÁRIO

50 anos

Cashback e
Não cumulatividade
de IBS / CBS

COORDENADORES

Luís Flávio Neto

Leonardo Aguirra de Andrade

Salvador Cândido Brandão Junior

José Luís Ribeiro Brazuna

Matheus Cherulli Alcantara Viana

IBDT / NUPEM

SÉRIE REFORMA TRIBUTÁRIA

Cashback e Não cumulatividade de IBS / CBS



INSTITUTO
BRASILEIRO
DE DIREITO
TRIBUTÁRIO

50 anos

São Paulo – 2024



© Vários autores
Todos os direitos desta edição reservados.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Rua Padre João Manuel, 755 – 4º Andar
CEP 01411-001 – São Paulo – Fone/WhatsApp: (11) 3105-8206
e-mail: ibdt@ibdt.org.br site: www.ibdt.org.br

Diretoria

Presidente: Ricardo Mariz de Oliveira
Vice-Presidente: Luís Eduardo Schoueri
Diretor Administrativo e Financeiro: Rodrigo Maito da Silveira
Diretores Executivos: Bruno Fajersztajn, Fernando Aurelio Zilveti,
José Maria Arruda de Andrade, Luís Flávio Neto e Martha Toribio Leão

Conselho Deliberativo: Fabiana Carsoni Alves Fernandes da Silva, João Francisco Bianco, Leonardo Aguirra de Andrade, Mara Eugênia Buonanno Caramico, Michell Przepiorka Vieira, Paulo Victor Vieira da Rocha, Ricardo Maito da Silveira, Salvador Cândido Brandão Junior e Victor Borges Polizelli

Conselho Editorial Nacional: Fernando Aurelio Zilveti (Instituto Brasileiro de Direito Tributário/SP), Humberto Ávila (Universidade de São Paulo/SP e Universidade Federal do Rio Grande do Sul/RS), João Francisco Bianco (Instituto Brasileiro de Direito Tributário/SP), Luís Eduardo Schoueri (Universidade de São Paulo/SP), Paulo Celso Bergstrom Bonilha (Universidade de São Paulo/SP), Ricardo Mariz de Oliveira (Instituto Brasileiro de Direito Tributário/SP), Roberto Ferraz (Pontifícia Universidade Católica do Paraná/PR), Roberto Quiroga Mosquera (Universidade de São Paulo/SP) e Walter Piva Rodrigues (Universidade de São Paulo/SP)

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

FLÁVIO NETO, Luís; ANDRADE, Leonardo Aguirra de; BRANDÃO JUNIOR, Salvador Cândido; BRAZUNA, José Luís Ribeiro; VIANA, Matheus Cherulli Alcantara (coords.)

C332 *Cashback* e não cumulatividade de IBS/CBS. – IBDT / NUPEM – São Paulo, SP: IBDT, 2024. (Série Reforma Tributária).

322 p.; 16x23 cm.

ISBN 978-85-93713-14-9

1. Direito Tributário 2. Reforma Tributária 3. *Cashback*
4. Política Fiscal 5. Tributação do Consumo 6. Imposto
7. Brasil

I. Luís Flávio Neto II. Leonardo Aguirra de Andrade
III. Salvador Cândido Brandão Junior IV. José Luís Ribeiro
Brazuna V. Matheus Cherulli Alcantara Viana VI. NUPEM
VII. IBDT VIII. Título.

DORIS 341.39

Índice para catálogo sistemático:

1. Direito Tributário: Brasil
2. Reforma Tributária: Brasil
3. *Cashback*: Brasil
4. Política Fiscal: Brasil
5. Tributação do Consumo: Brasil
6. Imposto: Brasil

Revisão: Rita Sorrocha / *Editoração:* Nelson Mitsuhashi

Sumário

Apresentação	11
---------------------------	----

Cashback

Política Fiscal, Eficiência e *Cashback*: Análise de Mecanismos de Transferência de Renda para uma Política Fiscal Eficiente no Combate às Desigualdades e à Pobreza

ANDRÉ L. COSTA-CORRÊA

Introdução. 1. Desigualdade, pobreza, concentração, segregação e polarização. 2. Política tributária (fiscal). 2.1. Justiça fiscal. 2.2. Eficiência tributária. 2.3. Progressividade e regressividade: impactos sobre a neutralidade fiscal. 2.4. Capacidade contributiva. 2.5. Devolução de tributos como mecanismo de combate à regressividade. 2.6. Condições econômicas para devolução de tributos. 3. Mecanismos e políticas públicas de proteção ao mínimo vital. 3.1. Renda básica de cidadania. 3.2. Programa Bolsa Família. 3.3. Mecanismos de *cashback* tributário. 4. Análise sobre a eficiência do mecanismo *cashback*. Conclusão. Bibliografia.

15

Fraudes na Devolução Personalizada do Imposto sobre o Consumo (*cashback*)

GIULIA BREITENBACH BENVEGNI

1. Introdução. 2. Devolução personalizada do imposto sobre consumo. 3. Fraudes na devolução de impostos (personalizada ou não). 4. Mecanismos de combate à fraude. 5. Conclusão. Bibliografia.

79

O *Cashback* do IBS e da CBS na Reforma Tributária: Finalidade Constitucional, Extrafiscalidade e Limites

JÚLIA SILVA ARAÚJO CARNEIRO

1. Introdução. 2. É possível falar em efeitos extrafiscais do *cashback*? 2.1. O IVA personalizado ou *cashback*. 2.2. Extrafiscalidade, seletividade e *cashback*. 3. Finalidades extrafiscais de programas de *cashback*: exemplos. 3.1 Estímulo à economia formal e ao combate à sonegação. 3.2. Redução de desigualdades sociais e regionais. 3.3. Desestímulo ao consumo de itens nocivos à saúde. 3.4. Impulsão à economia sem dinheiro físico (*cashless*). 3.5. Estímulo à poupança e à cobertura previdenciária. 4. Limites. 4.1. Critérios de controle da extrafiscalidade. 4.2. Desestímulo ao consumo de alimentos nocivos à saúde por meio do *cashback*. 4.3. Limitação de estabelecimentos habilitados e livre concorrência. 5. Conclusão. Referências.

95

Características e Critérios Jurídicos do *Cashback* no Âmbito da Tributação da Renda e do Consumo: Análise e Comparação

MARIANA JANUÁRIO GUEDES FERNANDES GIRADE

1. Introdução. 2. Natureza jurídica dos benefícios e fundamentos de justificação: o inegociável caráter redistributivo. 2.1. Notas sobre as rendas básicas. 2.2. Objetivos de implementação e natureza jurídica. 2.3. Brasil: exigências constitucionais. 3. Considerações conceituais. 3.1. Transferência através da sistemática de tributação da renda: Imposto de Renda Negativo. 3.2. *Cashback* sobre o consumo. 3.3. Brasil: a proposta de *cashback* na reforma tributária. 4. Desafios, diferenças e pontos de encontro. 4.1. Similaridades e diferenças. 4.2. Desafios. 5. Experiências internacionais. 5.1. *Goods and Services Tax Credit*: A experiência canadense. 5.2. O caso do Japão. 6. Conclusão. Bibliografia.

139

O *Cashback* Proposto na Reforma Tributária Brasileira: Política Fiscal para a Diminuição das Desigualdades?

VANESSA BULARA

1. Introdução. 2. A proposta de *cashback* aprovada na reforma tributária brasileira. 3. Natureza jurídica do *cashback*: social, financeira ou tributária? 4. A experiência dos países na América Latina. 5. Próximos passos da proposta brasileira: realidade ou utopia? 6. Conclusões. Referências.

169

Não cumulatividade

O *Split Payment* Enquanto Instrumento de Recolhimento do IVA Dual Brasileiro (CBS/IBS) à Luz da Emenda Constitucional n. 132/2023: a Experiência da União Europeia e Critérios da Utilização do Mecanismo no Brasil

CARLOS RENNER CARDOSO BENTES COSTA / THABITTA DE SOUZA ROCHA

1. Introdução. 2. O *Split Payment* e a experiência da União Europeia. 2.1. Conceituação do mecanismo. 2.2. Formas de implementação do *Split Payment*. 2.3. Análise do custo *versus* benefício observado na União Europeia. 3. O *Split Payment* na arrecadação do IVA Dual brasileiro. 3.1. Retrospectiva legislativa e escopo da utilização prevista na EC n. 132/2023. 3.2. O papel das leis complementares regulamentadoras da Reforma Tributária sobre o consumo no Brasil e no design do *Split Payment*. 3.3. Críticas ao *Split Payment* do PLP n. 68/2024, pontos de atenção e as aproximações e diferenças do *Split Payment* na União Europeia e no Brasil. 4. Conclusão. Referências.

191

O Princípio da Neutralidade Tributária e suas Diretrizes para a Regulação do Ressarcimento de Créditos Acumulados de IBS e CBS

DÁ FILIPE SANTOS DE ABREU

1. Introdução. 2. Breve panorama da teoria dos princípios e seu papel balizador da atividade legislativa e judicial. 3. Definições possíveis para o

“princípio da neutralidade”. 3.1. A neutralidade como princípio dos sistemas tributário e econômico brasileiros. 3.2. A neutralidade tributária direcionada aos impostos sobre o consumo. 4. Qual a neutralidade escolhida para o IBS/CBS? 5. Leituras do inciso III do § 1º do art. 156-A à luz do princípio da neutralidade. 6. O problema dos créditos acumulados. 7. Forma e prazo de restituição dos créditos acumulados. 7.1. A forma de ressarcir. 7.2. Prazo para ressarcir. 8. Conclusão. Bibliografia.

213

IBS e CBS: Isenção, Alíquota Zero e Não Cumulatividade

HELIO DE MELLO / KELZER SCHNEIDER HERNANDES

I. Introdução. II. Isenção e alíquota zero no Direito Tributário brasileiro. III. Isenção e alíquota zero na literatura internacional e no Direito Comparado. IV. Isenção e alíquota zero do IBS e da CBS na EC 132/2023. V. Isenções, imunidades e a não cumulatividade do IBS e da CBS. VI. Conclusões. Referências.

235

A Experiência da União Europeia com o Método *Reverse Charge* no IVA: Reflexões sobre a Eleição da Fonte Pagadora como Sujeito Passivo do IBS e da CBS à Luz da Neutralidade e da Não Cumulatividade

OSNILDO DE SOUZA JUNIOR

1. Introdução. 2. Sujeição passiva e neutralidade na Constituição. 3. A fonte pagadora como sujeito passivo do IBS/CBS. 4. Sujeição passiva do IVA no âmbito da União Europeia. 5. O método *reverse charge* na legislação italiana. 6. A autoliquidação na legislação portuguesa. 7. Críticas ao método *reverse charge*. 8. A sujeição passiva no PLP n. 68/2024 e os seus problemas. 8.1. *Split payment* e o recolhimento pelo adquirente. 8.2. Responsabilidade tributária do *marketplace*. 9. Conclusão. Referências.

253

Ressarcimento de Créditos de IBS e CBS por Empresas Exportadoras

PEDRO DE CHIACCHIO MARTINEZ

1. Introdução. 2. Natureza jurídica da desoneração das exportações e o princípio do destino. 3. Dificuldades enfrentadas por exportadores no ressarcimento de créditos acumulados de ICMS e IPI. 3.1. Créditos acumulados de ICMS. 3.2. Créditos acumulados de IPI. 4. Análise crítica da jurisprudência dos Tribunais Superiores. 5. O regime jurídico instituído pela EC 132/2023. 6. Experiência internacional. 6.1. União Europeia. 6.2. Índia. 6.3. África do Sul. 7. Papel da Lei Complementar que será editada. 8. Conclusão. Referências.

277

O Regime Monofásico do IBS e da CBS e a Não Cumulatividade na Emenda Constitucional n. 132/2023

PEDRO PAULO BRESCIANI

Introdução. 1. O regime monofásico do IBS e da CBS e a não cumulatividade previstos na Emenda Constitucional n. 132/2023. 2. O regime mono-

fásico e os seus pontos de conexão com a não cumulatividade. 3. O regime monofásico brasileiro anterior à instituição do IBS e da CBS. 4. As diferentes configurações do regime monofásico no direito comparado. 4.1. O regime monofásico de tributação do consumo na União Europeia, Estados Unidos, Canadá e Colômbia. 5. Considerações sobre a regulamentação do regime monofásico, em vista das premissas fixadas na Emenda Constitucional n. 132/2023, do regime anterior à sua edição e do direito comparado. Referências.

Apresentação

Série Reforma Tributária

Em setembro de 2023, foram criados, dentro do Núcleo de Pesquisas do Mestrado Profissional em Direito Tributário Internacional e Comparado (NUPEM), dois grupos de pesquisas dedicados à reforma tributária do consumo.

A ideia central era possibilitar aos alunos do mestrado e aos demais pesquisadores integrantes desses grupos concentrar atenção, sob a orientação dos Professores dos respectivos Comitês Executivos, em dois temas nucleares da reforma tributária do consumo: (i) os mecanismos de devolução dos tributos sobre o consumo para população de baixa renda (chamado de *cashback*); e (ii) os novos critérios para efetivação da não cumulatividade na tributação do consumo.

Naquele momento, a Emenda Constitucional n. 132/2023 nem sequer havia sido promulgada (o que veio a ocorrer em dezembro de 2023), mas já se sabia que relevantes modificações na tributação do consumo estavam sendo debatidas no Congresso Nacional. Hoje, passado um ano, em setembro de 2024, quando esta apresentação é redigida, o assunto continua em debate no Congresso Nacional, porém já encontramos diretrizes relevantes sobre aqueles temas nos textos da Emenda Constitucional n. 132/2023, bem como o Projeto de Lei Complementar n. 68/2024, já aprovado pela Câmara dos Deputados e que aguarda exame pelo Senado.

Essa contextualização do presente livro é importante para sinalizar o enorme desafio que foi enfrentado pelos seus autores: analisar um objeto de estudo mutável, em construção pelo legislador brasileiro. Examinar temas vivos, atualíssimos e em constante modificação exigiu dos pesquisadores reiteradas mudanças de rota. A tarefa foi executada com êxito, a partir de exercícios científico-especulativos, buscando avaliar experiências internacionais a respeito das temáticas debatidas no Congresso e, com isso, apontar problemas a não serem seguidos pelo Brasil e sugerir medidas para o aprimoramento do sistema brasileiro de tributação do consumo.

Os trabalhos dos grupos de pesquisa, sob coordenação de Luís Flávio Neto, Leonardo Aguirra de Andrade, Salvador Cândido Brandão Junior, José Luís Ribeiro Brazuna e Matheus Cherulli Alcantara Viana, foram desenvolvidos em conjunto com diversos profissionais e especialistas em cada tema, quais sejam:

- 1) **Para o tema do *cashback*:** André Luiz Costa-Corrêa, Carlos Alberto Gama, Giulia Breitenbach Benvegno, Júlia Silva Araújo Carneiro, Leticia de Miranda Camapum, Mariana Januário Guedes Fernandes Girade, Matheus

Di Felippo Fabricio, Nilma Sampaio Amaral, Nicolle Marques Robles e Vanessa Bulara Kaeda de Andrade; e

- 2) **Para o tema da não cumulatividade:** Ana Laura Javaroni Patton, Carlos Renner Cardoso Bentes Costa, Dã Filipe Santos de Abreu, Helio Kashihabara Fonseca de Mello, Heloisa de Maia Areias, Kelzer Schneider Hermandes, Osnilo de Souza Junior, Pedro de Chiacchio Martinez, Pedro Paulo Bresciani e Thabitta de Souza Rocha.

Ao final das pesquisas, foram elaborados trabalhos, em formato de artigos acadêmicos, os quais foram submetidos à revisão e à discussão pelos próprios integrantes dos grupos, na sistemática de *peer-review*. Após esse processo, foram selecionados 11 (onze) artigos para publicação, sendo 6 (seis) textos no tema da não cumulatividade e 5 (cinco) textos no tema do *cashback*, como indicado no sumário deste livro.

O chamado *cashback* – enquanto meio de devolução personalizada do tributo sobre o consumo, tendo como pressuposto a insuficiência de renda para ser considerado contribuinte desse tributo – é, em tese, um interessante mecanismo de proteção do mínimo existencial e, ato contínuo, de promoção da dignidade da pessoa humana. A adoção de sistema de devolução de tributo, a partir da identificação personalíssima da ausência de capacidade contributiva, parece favorável para efetivação da igualdade em matéria tributária. Sem esse mecanismo, a população de baixa renda acaba sofrendo os efeitos da regressividade da tributação: paga-se o preço das mercadorias e dos serviços e, junto com ele, um tributo que jamais deveria ter sido cobrado, em razão da reduzida ou inexistente capacidade contributiva para tanto. O *cashback*, assim, é uma espécie de retorno ao *status quo ante* da perspectiva de quem não tem condições financeiras de ser onerado pelo Estado. Vale a lógica – ainda que implícita – de que a tributação do consumo estabelece uma relação entre o Estado e o consumidor pobre, que, então, passa a ser visto como parte relevante nessa relação.

Com esse mecanismo de devolução, ganha destaque a posição do consumidor enquanto sujeito de direito, mesmo que a relação jurídico-tributária continue sendo entre o fornecedor (contribuinte de direito) e o Estado. Acende-se um olhar novo para quem efetivamente arca com o ônus do tributo sobre o consumo. Se não há capacidade contributiva na manifestação de riqueza (renda consumida), os tributos devem ser devolvidos.

Em tese, a ideia subjacente ao *cashback* é bem fundamentada. Além da timidez do PLP n. 68/2024 na implementação dessa sistemática, os problemas práticos na sua implementação são enormes. O uso isolado de dados do Cadastro Único (no qual a faixa de renda é apurada por unidade familiar, e não por indivíduo), a desoneração da cesta básica e a fixação de percentual máximo de devolução de tributo por tipo de mercadoria são alguns dos fatores que tendem a reduzir a eficácia do mecanismo. Claramente, não se está diante de um formato ideal, mas

a iniciativa é salutar como vetor de redução – ainda que em parte – dos efeitos da regressividade na tributação do consumo, regressividade essa que foi elevada à categoria de princípio conformador dos novos tributos criados com a reforma.

Quanto ao tema da não cumulatividade, diversos são os pontos cruciais na busca de um modelo de IVA que, efetivamente, onere apenas o consumo, e não a produção ou a atividade comercial nas cadeias intermediárias de consumo. A não cumulatividade prevista na Emenda Constitucional n. 132/2023 permite créditos de IBS/CBS sobre todas as aquisições, exceto “as consideradas de uso ou consumo pessoal especificadas em lei complementar”.

Nota-se ser muito mais ampla do que a não cumulatividade atual, com a concessão de créditos sobre todas as despesas e todos os custos do contribuinte, como medida necessária para a neutralidade e funcionamento do sistema não cumulativo em um cenário em que a base de tributação do consumo também é ampla. Somente assim será verificada a tributação dos valores agregados em cada etapa da cadeia de consumo e atendido o princípio da neutralidade explicitamente inserido no art. 156-A, § 1º, da Constituição.

O limite à não cumulatividade, assim, parece estar relacionado à conceituação de valor agregado e, ao mesmo tempo, àquilo que a lei complementar poderá ou não especificar como “uso e consumo pessoal” do contribuinte.

Neste particular, é notável que a Emenda Constitucional n. 132/2023 parece utilizar parâmetros distintos – ainda que comparáveis – daqueles que se consolidaram na Lei Kandir (Lei Complementar n. 87/1996), cujos arts. 20, § 1º, e 21, III, vedam em absoluto o creditamento em hipótese de serviço ou mercadoria utilizado em finalidades “alheias” às atividades do estabelecimento contribuinte, e cujo art. 33 acabou postergando para 2033 a possibilidade de crédito sobre mercadorias e serviços destinados ao “uso ou consumo” do estabelecimento, o que ao final do dia jamais se concretizará.

O texto do PLP n. 68/2024 aprovado pela Câmara exigirá sérias reflexões, caso confirmado pelo Senado Federal, uma vez que: (i) no seu art. 30, recorre a uma listagem (aparentemente exaustiva) do que se devem considerar como bens e serviços de uso e consumo pessoal; e (ii) no seu art. 5º, impõe a tributação de operações consideradas como “não onerosas”, aparentemente com o propósito de anular créditos pertinentes a bens e serviços que acabem sendo destinados ao “uso e consumo pessoal” do próprio contribuinte ou de pessoas físicas a ele vinculadas.

O que se percebe, apesar dessa dualidade, é que a ideia de “uso e consumo pessoal” utilizada pelo PLP n. 68/2024 dialoga com a diferenciação entre os interesses pessoais das pessoas físicas que trabalham, administram ou conduzem a atividade empresarial do contribuinte de IBS/CBS e os interesses próprios desse sujeito passivo.

Além disso, questões como o momento da apropriação do crédito, *split payment*, acúmulo de créditos ou até mesmo os casos em que o contribuinte pode

ser obrigado a estornar os créditos, também são preocupação da pesquisa, a fim de identificar os limites e os cuidados do legislador em não desafiar a premissa de não cumulatividade ampla posta na Emenda à Constituição n. 132/2023.

Como se vê, esses dois temas (*cashback* e não cumulatividade) despertam indagações interessantes para compreensão da tributação do consumo. A leitura dos artigos do presente livro, certamente, suscitará muitas dúvidas e reflexões aos leitores. Se assim for, a nossa missão estará cumprida. Portanto, o presente livro não pretende apresentar respostas, e sim dialogar com questões técnicas interessantes e úteis para se pensar com profundidade nos temas aqui colocados. Esperamos que a leitura seja proveitosa nesse sentido.

Desde a sua criação, o NUPEM tem selecionado alunas e alunos, além de especialistas do mercado, para a promoção de grupos temáticos vocacionados a desenvolver temas tributários de grande relevância para a sociedade brasileira. Toda a produção do NUPEM pode ser acessada no *website* do Mestrado do IBDT (mestrado.ibdt.org.br/nupem).

Convidamos toda a sociedade a tomar conhecimento das pesquisas ora apresentadas, bem como de outras pesquisas desenvolvidas ou em desenvolvimento no NUPEM, e contribuir para esse debate tão relevante. E fazemos votos para que se mantenha viva, em todos os pesquisadores que fizeram parte deste projeto, a chama da indagação, da investigação, dos estudos e do debate, para que prossigam contribuindo para o desenvolvimento do direito tributário brasileiro.

Luís Flávio Neto
Leonardo Aguirra de Andrade
Salvador Cândido Brandão Junior
José Luís Ribeiro Brazuna
Matheus Cherulli Alcantara Viana

Série Reforma Tributária

Cashback

Política Fiscal, Eficiência e *Cashback*: Análise de Mecanismos de Transferência de Renda para uma Política Fiscal Eficiente no Combate às Desigualdades e à Pobreza

Fiscal Policy, Efficiency, and Cashback: Analysis of Income Transfer Mechanisms for an Efficient Fiscal Policy in Combating Inequalities and Poverty

André L. Costa-Corrêa

Resumo

A Constituição Federal de 1988 é um marco nos direitos individuais e sociais, buscando equilibrar a ordem econômica com o respeito aos direitos sociais, especialmente no campo tributário. Este artigo analisará os impactos da distribuição funcional da renda, através de mecanismos de solidariedade tributária e programas de transferência de renda, na diminuição da desigualdade, pobreza e concentração de renda. Em especial, pela análise da eficiência comparativa entre a devolução de tributação sobre consumo e os programas CCT (Conditional Cash Transfers), especialmente após a Emenda Constitucional n. 132/2023. A metodologia empregada não é macroeconômica, mas utiliza estudos e dados para discutir o impacto desses programas, buscando propor políticas tributárias para combater a pobreza. As seções do artigo abordam a desigualdade e pobreza, política tributária, exemplos de políticas de transferência de renda e devolução de tributos, e uma discussão sobre a eficiência do mecanismo *cashback*. Concluindo-se que embora a tributação sobre o consumo possa capturar parcelas da renda, sua regressividade implica desafios significativos na busca por equidade fiscal. A proposta de devolução da tributação sobre alimentos para as camadas mais desfavorecidas parece promissora, mas enfrenta dilemas de implementação e eficácia, especialmente diante da complexidade na definição de quem se beneficia e da variação regional dos padrões de consumo. Porém, conclui-se que a transferência direta de renda emerge como uma alternativa mais transparente e eficiente, capaz de atender às necessidades das famílias em situação de vulnerabilidade de forma direta e sem os entraves associados à tributação sobre o consumo. A proposta de estabelecer um crédito tributário fixo para essas famílias, independente do consumo efetivo de alimentos, pode representar um avanço na busca por políticas fiscais mais justas e focalizadas, minimizando desvios e garantindo uma redistribuição mais eficaz da riqueza.

Palavras-chave: tributação indireta de renda, desigualdade, eficiência, *cashback* de tributos sobre consumo.

Abstract

The Federal Constitution of 1988 is a milestone in individual and social rights, seeking to balance economic order with respect for social rights, especially in the tax field. This article will analyze the impacts of the functional distribution of income through mechanisms of tax solidarity and income transfer programs on the reduction of inequality, poverty, and income concentration. In particular, through the analysis of the comparative efficiency between the return of taxation on consumption and Conditional Cash Transfer (CCT) programs, especially after Constitutional Amendment No. 132/2023. The methodology employed is not macroeconomic, but it uses studies and data to discuss the impact of these programs, aiming to propose tax policies to combat poverty. The sections of the article address inequality and poverty, tax policy, examples of income transfer policies and tax refunds, and a discussion on the efficiency of the cashback mechanism. It is concluded that although consumption taxation may capture portions of income, its regressivity implies significant challenges in the pursuit of fiscal equity. The proposal to refund taxation on food for the most disadvantaged layers seems promising, but it faces implementation and effectiveness dilemmas, especially in the complexity of defining who benefits and the regional variation in consumption patterns. However, it is concluded that direct income transfer emerges as a more transparent and efficient alternative, capable of meeting the needs of vulnerable families directly and without the hurdles associated with consumption taxation. The proposal to establish a fixed tax credit for these families, regardless of actual food consumption, may represent progress in the pursuit of fairer and more targeted fiscal policies, minimizing deviations and ensuring a more effective redistribution of wealth.

Keywords: indirect income taxation, inequality, efficiency, tax consumption cashback.

Introdução

A Constituição Federal de 1988 é um marco dos direitos individuais e sociais em nosso histórico constitucional por ser uma Constituição que agrega valores éticos ideais contemporâneos à nossa sociedade, ao mesmo tempo que busca conciliar a ordem econômica com o respeito aos direitos sociais.

No campo tributário, além de buscar fundamento axiológico no primado da legalidade (*nullum tributum sine lege*), revelando clara submissão aos sobreprincípios da justiça e da segurança jurídica, a Constituição consagra como vetor axiológico das normas tributárias a indispensável observância da capacidade contributiva (econômica) para a consecução da igualdade, equidade e da solidariedade. Não havendo, assim, nos termos constitucionais, como obter a justiça em matéria tributária se não houver a preservação do mínimo vital, a superação das desigualdades econômico-sociais entre os contribuintes e, sobretudo, a promoção do desenvolvimento e da dignidade humana¹ pela distribuição do ônus tributário e pela implementação de políticas tributárias (fiscais) apropriadas a tais fins.

¹ Concorde-se com Dutra que há uma relação entre tributo e o princípio da dignidade da pessoa humana porque é pelo cumprimento do dever fundamental de pagar tributos que se asseguram

Em face disso, o presente estudo visa analisar os impactos da distribuição funcional da renda pela aplicação de mecanismos de solidariedade tributária pela devolução de parcela (ou da integralidade) de tributação sobre consumo de determinados produtos ou categorias de produtos e pelos programas de transferência de renda (*Conditional Cash Transfers* – CCT), a fim de analisar os possíveis impactos desses na diminuição da desigualdade, pobreza e concentração de renda. E, também, se a utilização do mecanismo tributário de *cashback* seria mais ou menos eficiente em face da existência de políticas de CCT.

Tal escolha se justifica porque se compreende que ambos os mecanismos são formas de transferência de renda, mesmo que os Programas de Transferência de Renda sejam, também, mecanismos de investimento no desenvolvimento de capital humano por meio das possíveis condicionalidades para o recebimento do benefício e por serem políticas sociais cada vez mais utilizadas no combate à pobreza em países em desenvolvimento². E, também, porque, em especial, a Emenda Constitucional n. 132/2023 previu em relação ao Imposto sobre Bens e Serviços, previsto no art. 156-A, e à Contribuição sobre Bens e Serviços, prevista no inciso V do art. 195, que caberá à lei complementar *dispor sobre as hipóteses de devolução do imposto a pessoas físicas, inclusive os limites e beneficiários, com o intuito de reduzir as desigualdades de renda* – vide art. 156-A, § 5º, VIII, e art. 195, V e § 18, ambos da CF/1988³.

Assim, o presente estudo visa analisar se a hipótese prevista pela Emenda Constitucional n. 132/2023 é mais, menos ou tão eficiente quanto os programas

os recursos indispensáveis para a promoção e a garantia da dignidade da pessoa humana. Além disso, que “há uma relação de reciprocidade pois a dignidade é assegurada pela tributação ao mesmo tempo que a regula, por meio do princípio da capacidade contributiva, que tem esses dois aspectos” (DUTRA, Micaela Dominguez. *Deduções fundamentais: uma análise sob o enfoque da capacidade contributiva – situação da tributação da renda da pessoa física no Brasil*. Belo Horizonte: Dialética, 2020, p. 49).

² Alguns exemplos de Programas de transferência de renda são o mexicano *Progresá* (Programa Nacional de Educación, Salud y Alimentación), o nicaraguense Red de Protección Social, o colombiano Familias em Acción e o indiano Food-for-Education.

³ Importante mencionar, ainda, que a Emenda Constitucional n. 132/2023 incorporou no sistema tributário a obrigatoriedade de que a devolução prevista no inciso VIII do § 5º do art. 156-A não seja considerada nas bases de cálculo de que tratam os arts. 29-A, 198, § 2º, 204, parágrafo único, 212, 212-A, II, e 216, § 6º, não se aplicando a ela, ainda, o disposto no art. 158, IV, *b*. Ademais, previu, também, que a referida devolução será obrigatória nas operações de fornecimento de energia elétrica e de gás liquefeito de petróleo ao consumidor de baixa renda, podendo a lei complementar determinar que seja calculada e concedida no momento da cobrança da operação.

Em igual sentido, a Emenda Constitucional n. 132/2023 previu que lei (“complementar”) deverá prever que a contribuição sobre bens e serviços, prevista no inciso V do art. 196, seja devolvida às pessoas físicas (cabendo, inclusive, àquela dispor sobre limites e beneficiários) com o objetivo de reduzir as desigualdades de renda. Prevendo, também, que a referida devolução não seja computada como receita corrente líquida da União para os fins no disposto nos arts. 100, § 15, 166, §§ 9º, 12 e 17, e 198, § 2º.

de transferência de renda (Programas CCT) para o combate das desigualdades econômico-sociais.

Importante mencionar, ainda, que, atualmente, em relação à aplicação do modelo de *cashback* há a compreensão na sociedade e na comunidade acadêmica de que o mesmo possa ser aplicado como mecanismo de preservação de renda das famílias mais pobres (incluídas ou não no cadastro único de Programas Sociais – CadÚnico) na aquisição de produtos que compõem a cesta básica (em especial, alimentos) e sobre energia elétrica – em especial, porque nos últimos anos houve um crescimento no valor dos alimentos, o que aumentou a dificuldade das pessoas em extrema pobreza consumirem o mínimo vital de alimentos⁴. E, também, porque há a compreensão de que tal *mecanismo poderá preservar a lógica sistêmica que fundamentou a alteração da tributação do consumo no Brasil* na medida em que poderá ser aplicada indiscriminadamente a mesma alíquota do IBS (imposto sobre bens e serviços) e da CBS (Contribuição sobre bens e serviços) para todos os produtos, bens, serviços e direitos – conferindo-se maior neutralidade ao sistema tributário. Bem como, também, há o entendimento de que a aplicação do referido sistema poderá afastar a complexa rede de benefícios fiscais (isenções) ou tributários⁵ a determinados produtos – possibilitando-se, por conseguinte, a efetiva tributação em face da capacidade contributiva (econômica) e a promoção da desigualdade em face das condições econômicas do contribuinte e não do produto a ser consumido⁶. Gerando-se, assim, uma menor regressividade sobre a tributação do consumo e da renda e uma maior eficiência da solidariedade fiscal entre os vários níveis de renda da sociedade brasileira.

Razão pela qual o presente estudo visa analisar, também, se essas compreensões são ou não verdadeiras.

⁴ Segundo o Fundo Monetário Internacional, entre 2021 e 2022, os preços mundiais dos alimentos deram um salto de 33,6% (nesse sentido, ver: FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL. *Os governos precisam de políticas ágeis diante da escalada dos preços dos alimentos e combustíveis*. Disponível em: <https://www.imf.org/pt/Blogs/Articles/2022/04/20/blog-fm-govs-need-agile-fiscalpolicies-042022>. Acesso em: 16 abr. 2024).

⁵ Utilizar-se-á nesse estudo a expressão “benefícios fiscais” a fim de representar todo e qualquer regime que implique uma menor onerosidade em relação aos demais produtos, bens, serviços, regiões ou pessoas. Enquanto, compreender-se-á, nesse estudo, que a devolução dos recursos tributários (i. e., após o pagamento dos tributos sobre as operações de compra e venda de mercadorias ou bens ou de prestação de serviços) deverá ser compreendida como espécie de “benefício tributário” porque se situam no âmbito da despesa pública – nesse sentido, ver: BREYNER, Frederico Menezes. Benefícios fiscais e regressividade tributária. In: DERZI, Misabel Abreu Machado; MELO, João Paulo Fanucchi de Almeida (coord.). *Justiça fiscal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 155-175, 156.

⁶ Em especial, porque os tributos sobre consumo não diferenciam, na prática, a capacidade contributiva ou econômica do consumidor – não diferenciando ricos e pobres quando da aquisição dos produtos.

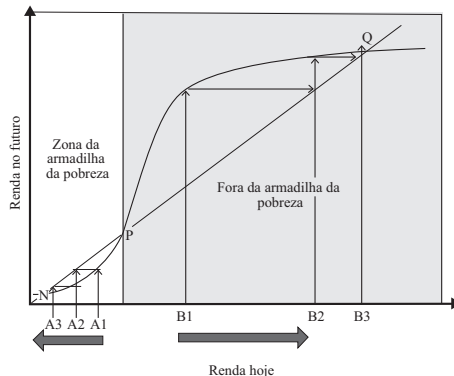
Cabe mencionar, ainda, que se justifica a importância desse trabalho, também, pela existência de uma dualidade de posicionamento quanto aos mecanismos de combate à (extrema) pobreza. Em especial, porque, de um lado, existem economistas, como Jeffrey Sachs, que acreditam que a melhor forma de superar a “armadilha da pobreza”⁷ é com ajuda monetária aos mais pobres; e, de outro, autores, como William Easterly e Dambisa Moyo, que argumentam que a ajuda econômica faz mais mal do que bem porque ela evita que as pessoas busquem suas próprias soluções, ao mesmo tempo que corrompe e solapa as instituições locais e cria um lobby auto reprodutivo de ajuda humanitária. Acreditando, por conseguinte, tais autores, que a solução está na liberdade dos mercados e na aplicação

⁷ Para Banerjee e Duflo, existe uma “armadilha da pobreza sempre que o âmbito para aumentar a renda ou a riqueza a uma taxa muito rápida for limitado para os que têm demasiado pouco a investir, mas muito para os que podem investir um pouco mais”. Logo, para os autores, “se o potencial de crescimento rápido é alto entre os pobres e se estreita à medida que se enriquece, não há armadilha da pobreza”.

Afirmam os autores que: “Para aqueles que acreditam nas armadilhas da pobreza, o mundo se parece com a Figura I.I. Sua renda atual influencia sua renda no futuro (o futuro pode ser amanhã, mês que vem ou até mesmo a próxima geração): o que temos hoje determina quanto comemos, quanto gastamos em remédios ou na educação dos filhos, se podemos comprar fertilizante ou sementes melhoradas para nossa fazenda, e tudo isso determina o que teremos amanhã.

A forma da curva é a chave: ela é muito plana no início e depois sobe rapidamente, antes de se achatar de novo. Vamos chamá-la, com algumas desculpas ao alfabeto latino, de curva em S.

A forma em S dessa curva é a origem da armadilha da pobreza. Na linha diagonal, a renda de hoje é igual à renda de amanhã. Para os muito pobres que estão na zona da armadilha da pobreza, a renda no futuro é menor do que a renda de hoje: a curva está abaixo da linha diagonal. Isso significa que, com o tempo, os que estão nessa zona ficam cada vez mais pobres, e acabam presos na pobreza, no ponto N. As setas que começam no ponto A1 representam uma trajetória possível: de A1, mova-se para A2, e então para A3 e assim por diante. Para aqueles que começam fora da zona da armadilha da pobreza, a renda de amanhã é maior do que a renda de hoje: com o tempo, eles se tornam cada vez mais ricos, pelo menos até certo ponto. Esse destino mais animador é representado pela seta que começa no ponto B1, passando para B2, B3 e assim por diante”.



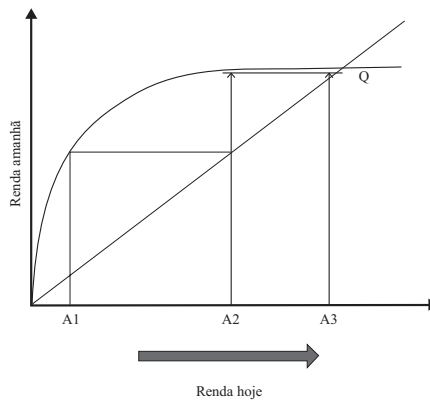
Muitos economistas (a maioria, talvez) acreditam, no entanto, que o mundo se parece mais com a Figura 1.2.

de incentivos (corretos) para a solução dos problemas das pessoas em extrema pobreza⁸.

Em face disso, compreende-se que a análise da eficiência econômica do sistema de *cashback* ou da ampliação dos programas de transferência de renda passa obrigatoriamente pela inevitável análise e definição do que seja “pobreza”, “riqueza”, “desigualdade econômica”. Sobretudo, para que se possa distinguir quem possui ou não determinada capacidade econômica (ou contributiva) para que possa ou não ser beneficiado com o referido sistema de transferência de renda. Bem como, pela compreensão dos impactos dos Programas de Transferência de Renda – em especial, o Programa Bolsa Família – para a superação da pobreza e para o desenvolvimento econômico dos beneficiados.

Metodologia

O presente estudo não visa realizar uma análise macroeconômica sobre o impacto dos programas de transferência de renda ou sobre os programas de de-



A Figura 1.2 parece um pouco com o lado direito da Figura 1.1, sem o lado esquerdo plano. A curva sobe mais rápido no início, depois cada vez mais devagar. Não há armadilha da pobreza nesse mundo: como as pessoas mais pobres ganham mais do que a renda com que começaram, elas se tornam mais ricas com o tempo, até que por fim sua renda pare de crescer (as setas que vão de A1 a A2 a A3 mostram uma trajetória possível). Essa renda pode não ser muito alta, mas a questão é que há relativamente pouco que precisamos ou podemos fazer para ajudar os pobres. Nesse mundo, uma doação feita em um único momento (digamos, dar a alguém renda suficiente para que, em vez de começar com A1 hoje, ele comece com A2) não aumentará a renda de ninguém permanentemente. Na melhor das hipóteses, pode apenas ajudá-los a subir um pouco mais rápido, mas não pode mudar para onde eles estão indo.

(BANERJEE, Abhijit V.; DUFLO, Esther. *Economia dos pobres: uma nova visão sobre a desigualdade*. Rio de Janeiro: Zahar, 2021, p. 26-27).

⁸ Nesse sentido, concorda-se com Banerjee e Duflo de que apesar dos dados dos países que mais receberam ajuda demonstrarem que esses não cresceram mais rápido do que os demais, não se pode afirmar que a maior ajuda humanitária não tenha impedido um desastre maior. Qualquer afirmação é, portanto, mera especulação em grande escala (BANERJEE, Abhijit V.; DUFLO, Esther. *Economia dos pobres: uma nova visão sobre a desigualdade*. Rio de Janeiro: Zahar, 2021, p. 16-18).

volução de crédito tributário ao contribuinte para o combate à pobreza. Mas, ao utilizar estudos de Hoffmann e de dados macroeconômicos para discutir e evidenciar o impacto de programas de transferência de renda ou de devolução de créditos tributários para as famílias localizadas na extrema pobreza, buscará auxiliar na discussão e na proposição de políticas tributárias de combate à (extrema) pobreza em nosso país. Em face disso, o trabalho utilizará método indutivo na fase de investigação, utilizando-se como apoio as técnicas do referente, da categoria, dos conceitos operacionais e da pesquisa bibliográfica.

Para análise do percentual de gastos com alimentação das famílias serão utilizados os microdados da Pesquisa de Orçamentos Familiares (POF) do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). A POF é uma pesquisa amostral na qual são investigados os domicílios particulares permanentes, com representatividade por unidade da Federação (UF) – sendo que a coleta de dados é realizada nas áreas urbanas e rurais de todo o território nacional.

O trabalho encontra-se estruturado em 05 seções, incluindo esta Introdução. Na primeira seção analisar-se-á a questão da “desigualdade, da pobreza, da concentração de renda e da segregação e polarização”, a fim de estabelecer compreensões mínimas sobre o pano de fundo da discussão do presente estudo para que se possa compreender o que seria “extrema pobreza” e quem seriam os possíveis beneficiados dos programas de transferência de renda. Na segunda seção, analisar-se-á a “política tributária (fiscal)”, em especial para a compreensão do que seja justiça fiscal, eficiência tributária e capacidade contributiva, bem como os impactos da progressividade e da regressividade sobre a neutralidade fiscal e as condições econômicas para devolução de tributos no Brasil. Na terceira seção, apresentar-se-ão exemplos de políticas de transferência de renda e de devolução de tributos como mecanismos e políticas públicas de proteção ao mínimo vital. Na quarta seção haverá a discussão sobre a eficiência do mecanismo *cashback*.

1. Desigualdade, pobreza, concentração, segregação e polarização

Igualdade e, conseqüentemente, *desigualdade* são ideias simples, mas, por compreenderem um “apelo ideológico dificilmente alcançado por outras palavras⁹”, são conceitos bastante complexos.

De acordo com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), *desigualdade não está relacionada apenas a riqueza (valor líquido) ou renda (salário antes da tributação)*. A desigualdade está relacionada com a expectativa de vida ou como os indivíduos conseguem acesso à saúde, educação de qualidade ou serviços públicos – inclusive, por vezes, por exemplo, a desigualdade pode estar associada a diferenças de gênero ou a outros elementos distintivos. A desigual-

⁹ HOFFMANN, Rodolfo; BOTASSIO, Diego Camargo; JESUS, Josimar Gonçalves. *Distribuição de renda: medidas de desigualdade, pobreza, concentração, segregação e polarização*. São Paulo: EDUSP, 2019, p. 15.

dade é, portanto, uma questão múltipla porque representa um obstáculo para qualquer tipo de futuro sustentável.

Mas, apesar da crítica de Sen¹⁰, o presente estudo focará sua atenção apenas na representação econômica da desigualdade por compreender que o sistema de *cashback*, enquanto devolução do custo tributário, visa diminuir uma condição meramente econômica dos possíveis beneficiados – mesmo que, como se verá posteriormente, possibilite a melhora em condições alimentares e de educação dos beneficiados.

Importante mencionar que são inúmeras as tentativas econômicas de se demonstrar o grau de desigualdade da renda – como, por exemplo, índice de Piesch, de Mehran, de Atkinson¹¹ e, dentre outros, a medida de Theil¹²⁻¹³. Porém,

¹⁰ Para Sen, “se há motivo de queixa, ele reside sobretudo na importância relativa que se atribui, em boa parte dos trabalhos de economistas, à desigualdade em uma esfera muito restrita, a esfera da desigualdade de renda. Essa limitação tem o efeito de contribuir para que se negligenciem outros modos de ver a desigualdade e a equidade, modos que influenciam de maneira muito mais abrangente a elaboração das políticas econômicas. Os debates sobre políticas realmente têm sido distorcidos pela ênfase excessiva dada à pobreza e à desigualdade medidas pela renda, em detrimento das privações relacionadas a outras variáveis como desemprego, doença, baixo nível de instrução e exclusão social. Lamentavelmente, a identificação de desigualdade econômica com desigualdade de renda é muito comum em economia, e as duas muitas vezes são efetivamente consideradas a mesma coisa” (SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Trad. Laura Teixeira Motta, 4.reimpr. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 146).

¹¹ De acordo com Hoffmann, Botassio e Jesus, “Atkinson (1970) criou um conjunto de medidas de desigualdade derivadas, explicitamente, de uma função de bem-estar social”. O referido autor acreditava que “o nível de bem-estar social (W) é uma função aditivamente separável e simétrica das rendas individuais (x_i)”. Sendo que a função de bem-estar social é simétrica porque “seu valor não é alterado por permutações nas rendas das pessoas e é aditivamente separável porque seu valor é uma soma dos valores do bem-estar social associado a cada pessoa, o qual depende apenas da renda desse indivíduo”; ou seja, o “bem-estar de uma pessoa não é afetado pela renda das demais”. Assim, para obter uma nova medida de desigualdade, Atkinson introduziu o conceito de “nível de renda equivalente numa distribuição igualitária”. Com isso conseguiu demonstrar, também, que a transferência de renda aumenta o bem-estar social desde que menos da metade da renda seja gasta na sua realização (HOFFMANN, Rodolfo; BOTASSIO, Diego Camargo; JESUS, Josimar Gonçalves. *Distribuição de renda: medidas de desigualdade, pobreza, concentração, segregação e polarização*. São Paulo: EDUSP, 2019, p. 147-151).

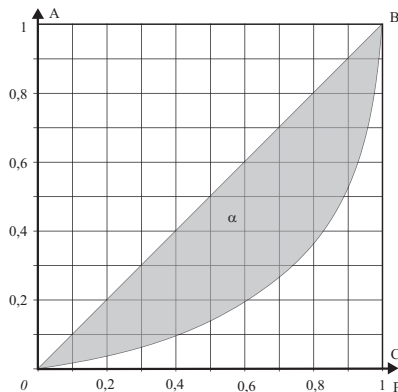
¹² HOFFMANN, Rodolfo; BOTASSIO, Diego Camargo; JESUS, Josimar Gonçalves. *Distribuição de renda: medidas de desigualdade, pobreza, concentração, segregação e polarização*. São Paulo: EDUSP, 2019, p. 80-83 e 100.

¹³ Segundo Hoffmann, Botassio e Jesus, “uma importante vantagem das medidas de desigualdade de Theil (T e L) é que, quando as rendas individuais podem ser agrupadas segundo um critério qualquer (por regiões, por exemplo), elas podem ser decompostas em uma medida da desigualdade *entre* os grupos (inter-regional) e uma média ponderada das medidas de desigualdade *dentro* dos grupos (intrarregional)”. Sendo que “enquanto para o T de Theil os fatores de ponderação para as desigualdades intragrupos são as frações da renda total (Y_h), para o L de Theil estes fatores de ponderação são as frações da população (π_h). Quando a população é dividida em grupos relativamente pobres e grupos relativamente ricos, a diferença no fator de ponderação faz com que o índice T seja mais sensível a alterações na desigualdade dentro de grupos de renda alta e que o índice L seja mais sensível a alterações na desigualdade dentro de grupos de renda baixa” (HOFFMANN, Rodolfo; BOTASSIO, Diego Camargo; JESUS, Josimar Gonçalves. *Distribuição de*

utilizar-se-á o índice de Gini nesse estudo para evidenciar o nível de desigualdade porque é o índice mais utilizado pela literatura (inclusive, a não econômica) para se referir ao nível de desigualdade da renda em uma dada economia.

A curva de Lorenz mostra como a proporção da renda total aumenta em função da proporção da população – considerando rendas crescentes *per capita*. Isto porque se todas as pessoas possuísem a mesma renda (igual à média), a proporção acumulada da renda seria sempre igual à proporção acumulada da população. Nesse caso, a “curva” de Lorenz seria representada pelo segmento da reta OB na figura abaixo. Sendo o bissetor do primeiro quadrante denominado “linha de perfeita igualdade”. E, se toda renda fosse apropriada por uma única pessoa e as demais não recebessem absolutamente nada, a curva de Lorenz se confundiria com a poligonal OCB – sendo denominada “linha de perfeita desigualdade”. Logicamente, nem a “perfeita igualdade” e nem a “perfeita desigualdade” são observáveis no mundo real, razão pela qual a demonstração sobre a distribuição da renda em qualquer região corresponderá, sempre, a uma curva de Lorenz situada dentro do triângulo OBC. Assim, quanto mais afastada a curva estiver da linha da “perfeita igualdade” OB, maior será o grau de desigualdade da distribuição. Sendo que a área compreendida entre a linha de “perfeita igualdade” e a “curva de Lorenz” (área α) é denominada de “área de desigualdade”.

Gráfico 1. Determinação de pontos da curva de Lorenz¹⁴



renda: medidas de desigualdade, pobreza, concentração, segregação e polarização. São Paulo: EDUSP, 2019, p. 80-83 e 100).

Ressalte-se, porém, que a decomposição do índice de Gini, para tanto, é mais complexa porque existe, em geral, uma parcela referente à superposição de grupos (HOFFMANN, Rodolfo; BOTASSIO, Diego Camargo; JESUS, Josimar Gonçalves. *Distribuição de renda: medidas de desigualdade, pobreza, concentração, segregação e polarização*. São Paulo: EDUSP, 2019, p. 104-107).

¹⁴ HOFFMANN, Rodolfo; BOTASSIO, Diego Camargo; JESUS, Josimar Gonçalves. *Distribuição de renda: medidas de desigualdade, pobreza, concentração, segregação e polarização*. São Paulo: EDUSP, 2019, p. 36.

O índice de Gini é, assim, uma das principais medidas de desigualdade por medir o grau de concentração de renda em determinado grupo, tendo sido proposto, em 1912, por Conrado Gini¹⁵. Sendo que uma das principais vantagens do mencionado índice é sua associação direta com a posição da curva de Lorenz – e, no caso, como o índice de Gini pode ser definido como o *quociente da diferença média por duas vezes a média e como a diferença média é uma medida de dispersão, o índice de Gini é uma medida de dispersão relativa*. Logo, o conceito de desigualdade se confunde com o conceito de dispersão relativa. Isso se dá porque o índice de Gini, como medida de desigualdade da distribuição de renda entre pessoas, leva em consideração as diferenças de renda para todos os pares de pessoas¹⁶.

Importante mencionar, ainda, que *se houver a transferência regressiva de renda de um indivíduo para outra em uma dada sociedade – i. e., se houver a subtração de parcela de renda de um indivíduo e a sua transferência para outro indivíduo com renda igual ou superior –, haverá o aumento da desigualdade e, conseqüentemente, a piora do índice de Gini e a mudança da curva de Lorenz*. Confirmando-se, assim, a condição de Dalton-Pigou de que somente haverá diminuição da desigualdade *se houver a transferência de renda de um indivíduo para outro com menor renda, i. e., se houver uma transferência progressiva de renda* – e no caso, desde que a transferência não implique na inversão da posição de renda entre os indivíduos, mas apenas na redução da sua diferença de renda.

Porém, é importante considerar, também, a afirmação de Hoffmann, Botassio e Jesus de que “há, obviamente, uma simetria entre transferências regressivas e transferências progressivas. Melhor dizendo. A mudança causada por uma transferência regressiva sempre pode ser cancelada por meio de uma transferência progressiva. Uma transferência regressiva sempre aumenta a diferença entre as rendas das duas pessoas envolvidas. Já uma transferência progressiva sempre diminui a diferença entre as rendas das duas pessoas envolvidas”¹⁷. Logo, para que haja a efetiva diminuição da regressividade é necessário que as transferências regressivas sejam menores do que as transferências progressivas em um dado momento.

Ressalte-se, porém, que mesmo que se verifique uma transferência regressiva de renda entre as camadas com níveis mais elevados de renda (ou em níveis abaixo da renda média), se ambos estiverem acima (ou abaixo) da média de renda, não haverá modificação do desvio médio (e, também, da discrepância máxima);

¹⁵ O índice de Gini varia de zero a um (alguns apresentam de zero a cem), sendo que o valor zero representa a situação de igualdade, ou seja, todos têm a mesma renda. Do lado contrário, o valor um (ou cem) representa que apenas uma só pessoa detém toda a riqueza. Na prática, o índice de Gini costuma comparar os 20% mais pobres com os 20% mais ricos.

¹⁶ Nesse sentido, ver: HOFFMANN, Rodolfo; BOTASSIO, Diego Camargo; JESUS, Josimar Gonçalves. *Distribuição de renda: medidas de desigualdade, pobreza, concentração, segregação e polarização*. São Paulo: EDUSP, 2019, p. 39-42.

¹⁷ HOFFMANN, Rodolfo; BOTASSIO, Diego Camargo; JESUS, Josimar Gonçalves. *Distribuição de renda: medidas de desigualdade, pobreza, concentração, segregação e polarização*. São Paulo: EDUSP, 2019, p. 58.

logo, não haverá melhora do índice de Gini e nem alteração da curva de Lorenz. E, portanto, manter-se-á uma relação de desigualdade.

Logo, não basta apenas que as transferências progressivas sejam maiores do que as transferências regressivas de renda, mas, sim, que *as transferências progressivas de renda sejam realizadas entre as camadas com maior nível de renda para as de menor nível.*

Mas, *a simples análise do Índice de Gini*, como esse mede a desigualdade (concentração) de renda entre grupos, *não serve para evidenciar o que seja pobreza* porque, em uma sociedade onde a integralidade de seus membros apresente nível igual de renda, o índice representará uma igualdade total – independentemente de a renda não ser suficiente para a manutenção das condições mínimas de vida. Exemplo. De acordo com o Banco Mundial, em 2006 o Brasil apresentava um Índice de Gini de 55,6, enquanto Argentina apresentava 46,4 e a Venezuela, 44,8. No mesmo período, Brasil e Venezuela apresentavam 7% de sua população com renda diária inferior a US\$ 3,65¹⁸, enquanto a Argentina apresentava apenas 2% em nível de pobreza¹⁹ –. Assim, ao se analisar o índice de Gini seria possível afirmar que a Venezuela apresentava uma menor desigualdade do que o Brasil e a Argentina, mesmo que nessa houvesse três vezes menos pessoas em nível de pobreza extrema no mesmo período. Logo, apenas o índice de Gini não é suficiente para se aferir o nível de Pobreza, mas apenas a desigualdade média na sociedade (i. e., na melhor hipótese, a maior ou menor concentração de riqueza em uma dada sociedade).

Então, como compreender o que seja pobreza? Da mesma forma que os conceitos de igualdade e desigualdade, pobreza também é um conceito complexo porque também pode ser compreendida sob um determinado “juízo de valor”, i. e., sob uma ótica meramente econômica ou incorporando aspectos não econômicos em sua análise e, por consequência, a depender ou não de uma análise de uma dada estrutura sociopolítica da sociedade que se busca analisar²⁰, poderá ser compreendida de uma ou de outra forma.

¹⁸ Sendo que mais de um quarto de todos os trabalhadores no mundo ganham menos de US\$ 3,19 por dia e a participação das famílias de renda média (aquelas que ganham entre 75% e 200% da renda nacional média) caiu de 64% para 61% entre meados da década de 1980 e da década de 2010, conforme o Banco Mundial (Disponível em: https://datos.bancomundial.org/indicador/SI.POV.LMIC.GP?end=2014&locations=ZA-BR-SI-VE-AR&most_recent_year_desc=false&start=2005&view=chart. Acesso em: 1º abr. 2024).

¹⁹ Disponível em: https://datos.bancomundial.org/indicador/SI.POV.LMIC.GP?end=2014&locations=-ZA-BR-SI-VE-AR&most_recent_year_desc=false&start=2005&view=chart. Acesso em: 1º abr. 2024.

²⁰ Nesse sentido, ver: CRESPO, Antônio Pedro Albernaz; GUROVITZ, Elaine. A pobreza como um fenômeno multidimensional. *Revista RAE-eletrônica*, v. 1, n. 2, jul.-dez. 2002. Fundação Getúlio Vargas, p. 2-12. Disponível em: <https://www.scielo.br/r/rae/a/LVPkw9yHZfj9kvjC8VSGTsh/?format=pdf&lang=pt#:~:text=A%20pobreza%20é%20definida%2C%20geralmente,fome%20e%20a%20privação%20física>. Acesso em: 1º abr. 2024; MEDEIROS, Marcelo. *Os ricos e os pobres: o Brasil e a desigualdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2023, p. 134-135.

Maurício Costa Romão²¹ pontua que a identificação de quem seja ou não pobre pode ser realizada de acordo com critérios baseados em caráter objetivo ou subjetivo. Sendo os primeiros aqueles que se baseiam em certos aspectos objetivos relacionados com a situação do indivíduo, tais como renda, tamanho da família, situação ocupacional, habitação etc. O critério objetivo envolve, pelo menos, duas variantes operacionais importantes: a que “enfoca a pobreza do ponto de vista relativo e a que a considera apenas do ângulo absoluto”; sob o prisma relativo se enfatiza a ideia de comparação situacional do indivíduo em termos da posição que ocupa na sociedade com respeito aos seus semelhantes (assemelhando-se à compreensão de desigualdade como distribuição de renda) – nesse caso, os pobres serão os que se situam na camada inferior da distribuição de renda em uma dada sociedade; e, sob o prisma absoluto, a pobreza é compreendida como indicativo de vida abaixo dos padrões mínimos de necessidades (níveis de subsistência) – tal nível indica o nível do mínimo de subsistência digna do indivíduo em uma dada sociedade. Enquanto o segundo tipo, de natureza subjetiva, diz respeito a opiniões ou sentimentos das pessoas sobre quais deveriam ser os padrões mínimos de satisfação das necessidades dos indivíduos²².

Nesse sentido, Crespo e Gurovitz afirmam que:

A conceituação de pobreza é categorizada como “juízo de valor” quando se trata de uma visão subjetiva, abstrata, do indivíduo, acerca do que deveria ser um grau suficiente de satisfação de necessidades, ou do que deveria ser um nível de privação normalmente suportável. O indivíduo expressa sentimentos e receitas, de caráter basicamente normativo, do que deveriam ser os padrões contemporâneos da sociedade quanto à pobreza. Não leva em conta uma situação social concreta, objetivamente identificável, caracterizada pela falta de recursos. Desse modo, tal enfoque não esconde sua fragilidade, embora seja bastante óbvio que mesmo uma conceituação objetiva da pobreza não se furta à presença de algum juízo de valor. A percepção da pobreza como conceito relativo é uma abordagem de cunho macroeconômico, assim como o conceito de pobreza absoluta. A pobreza relativa tem relação direta com a desigualdade na distribuição de renda.

²¹ ROMÃO, Maurício Costa. Distribuição de renda, pobreza e desigualdades regionais no Brasil. In: CAMARGO, José Márcio; GIAMBIAGI, Fabio (org.). *Distribuição de renda no Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000, p. 97-120, p. 107-109.

²² Segundo Maurício Costa Romão, para se compreender o que seja “necessidade” é “mister identificar quais das necessidades são consideradas básicas e indispensáveis e quais não o são, e novo campo de problema emerge”. Em face disso, “a válvula de escape usualmente empregada para se chegar à definição de necessidades básicas é levada a efeito através de dois artifícios: o primeiro, estreitando o conceito de necessidades de forma a incluir apenas as chamadas necessidades materiais; o segundo, elegendo arbitrariamente um conjunto dessas necessidades materiais e postulando níveis mínimos considerados indispensáveis a serem satisfeitos” (ROMÃO, Maurício Costa. Distribuição de renda, pobreza e desigualdades regionais no Brasil. In: CAMARGO, José Márcio; GIAMBIAGI, Fabio (org.). *Distribuição de renda no Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000, p. 97-120, p. 97-99, p. 109).

É explicada segundo o padrão de vida vigente na sociedade que define como pobres as pessoas situadas na camada inferior da distribuição de renda, quando comparadas àquelas melhor posicionadas. O conceito de pobreza relativa é descrito como aquela situação em que o indivíduo, quando comparado a outros, tem menos de algum atributo desejado, seja renda, sejam condições favoráveis de emprego ou poder. Uma linha de pobreza relativa pode ser definida, por exemplo, calculando a renda per capita de parte da população. Essa conceituação, por outro lado, torna-se incompleta ao não deixar margem para uma noção de destituição absoluta, requisito básico para a conceituação de pobreza. Também acaba gerando ambiguidade no uso indiferente dos termos pobreza e desigualdade que, na verdade, não são sinônimos²³.

Em face disso, em 1990, o PNUD modificou a forma de analisar a pobreza a partir da criação do Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) – o qual busca evidenciar o desenvolvimento não apenas pela riqueza, mas pela saúde e pela educação. O IDH é acompanhado pelo *índice de pobreza multidimensional*, pelo *índice de desenvolvimento humano ajustado pela desigualdade* e pelo *índice de desigualdade de gênero* – os quais evidenciam as desigualdades em uma dada sociedade. Sendo que o Índice de Desenvolvimento Humano é uma medida de realização média nas principais dimensões do desenvolvimento humano (a saber: vida longa e saudável, ter conhecimento e ter um padrão de vida decente). Em face disso, o IDH não reflete a desigualdade econômica, pobreza, porque países com o mesmo nível de renda nacional bruta *per capita* podem ter diferentes resultados de desenvolvimento humano²⁴.

Nesse sentido, Amartya Sen²⁵ desenvolveu o conceito de *privação relativa*. Destarte, passou a compreender a pobreza como uma *privação das capacidades básicas de um indivíduo e não apenas como uma renda inferior a um patamar pré-estabelecido* – apesar de que ambas as perspectivas estejam vinculadas porque a *renda é um meio fundamental para a obtenção de capacidades*; bem como, porque quanto mais capacidades, maior o potencial de obtenção de renda. Tal compreensão decorre do entendimento de que a perspectiva da *capacidade* pode “melhorar o entendimento da natureza e causas da pobreza e privação desviando a atenção prin-

²³ CRESPO, Antônio Pedro Alberraz; GUROVITZ, Elaine. A pobreza como um fenômeno multidimensional. *Revista RAE-eletrônica*, v. 1, n. 2, jul.-dez. 2002. Fundação Getúlio Vargas, p. 2-12. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/raeel/a/LVPkw9yHZfj9kvjC8VSgTsh/?format=pdf&lang=pt#:~:text=A%20pobreza%20é%20definida%2C%20geralmente,fome%20e%20à%20privação%20física>. Acesso em: 1º abr. 2024.

²⁴ *Vide* https://hdr.undp.org/data-center/human-development-index?_gl=1*1kxjbf*_ga*MTQ5N-jE3MDg4Ny4xNzExOTk0MjQ4*_ga_3W7LPK0WP1*MTcxMTk5NDI0OC4xLjEuMTcxM-Tk5NDM5MS41NS4wLjA.#/indicies/HDI. Acesso em: 1º abr. 2024.

²⁵ SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Trad. Laura Teixeira Motta, 4. reimpr. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 120-149.

cial dos meios (renda) para os fins que as pessoas têm razão para buscar e para as liberdades²⁶ de poder alcançar esses fins²⁷”.

Porém, pode-se compreender pobreza como *a falta do que seja necessário para o bem-estar material*, i. e., a falta de recursos múltiplos que leva à fome e à privação física²⁸. Ainda aqui, pobreza é compreendida como *sendo mais do que a simples falta de dinheiro*, na medida em que é tida como *a condição que impede o indivíduo de exercer sua capacidade para realizar plenamente o seu potencial*²⁹.

Assim, pode-se afirmar que pobreza pode ser compreendida como um *fenômeno absoluto* ou *relativo*. Pobreza absoluta está *estritamente vinculada às questões de sobrevivência física*, i. e., diretamente relacionado a não preservação do *mínimo vital* – porém, como o mesmo pode ser compreendido como *mínimo vital de alimentos para sobreviver*³⁰ (o qual está diretamente ligado à ingestão de calorias necessárias para a manutenção da vida digna e para o desenvolvimento humano³¹) e como

²⁶ Para Sen “ter mais liberdade para fazer as coisas que são justamente valorizadas é (1) importante por si mesmo para a liberdade global da pessoa e (2) importante porque favorece a oportunidade de a pessoa ter resultados valiosos. Ambas as coisas são relevantes para a avaliação da liberdade dos membros da sociedade e, portanto, cruciais para a avaliação do desenvolvimento da sociedade” (SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Trad. Laura Teixeira Motta. 4. reimpr. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 33).

²⁷ CRESPO, Antônio Pedro Albernaz; GUROVITZ, Elaine. A pobreza como um fenômeno multidimensional. *Revista RAE-eletrônica*, v. 1, n. 2, jul.-dez. 2002. Fundação Getúlio Vargas, p. 2-12. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/raeel/a/LVPkw9yHZfj9kvjC8VSgTsh/?format=pdf&lang=pt#:~:text=A%20pobreza%20é%20definida%2C%20geralmente,fome%20e%20a%20privação%20física>. Acesso em: 1º abr. 2024.

²⁸ CRESPO, Antônio Pedro Albernaz; GUROVITZ, Elaine. A pobreza como um fenômeno multidimensional. *Revista RAE-eletrônica*, v. 1, n. 2, jul.-dez. 2002. Fundação Getúlio Vargas, p. 2-12. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/raeel/a/LVPkw9yHZfj9kvjC8VSgTsh/?format=pdf&lang=pt#:~:text=A%20pobreza%20é%20definida%2C%20geralmente,fome%20e%20a%20privação%20física>. Acesso em: 1º abr. 2024.

²⁹ Nesse sentido, ver: BANERJEE, Abhijit V.; DUFLO, Esther. *Economia dos pobres: uma nova visão sobre a desigualdade*. Rio de Janeiro: Zahar, 2021, p. 20.

³⁰ Bnerjee e Duflo advertem que para muitos do Ocidente pobreza é quase sinônimo de fome. Inclusive, “as linhas de pobreza em muitos países foram originalmente definidas para captar a noção de pobreza com base na fome”. Assim, uma pessoa pobre era compreendida como alguém que não detinha condições econômicas necessárias para comer. Em especial, essa correlação deriva da compreensão de que a fome (ou a insuficiência nutricional) é um elo importante na “armadilha da pobreza” porque o corpo humano precisa de um número mínimo de calorias para sobreviver e, quando o indivíduo é muito pobre, todos os alimentos pelos quais ele pode pagar mal são suficientes para possibilitar com que aquele execute os movimentos necessários à vida e consiga a renda necessária que precisa para obter para um novo ciclo de alimentação. Assim, conforme ficam mais ricas, as pessoas podem comprar mais alimentos e, depois de suprir as suas necessidade metabólicas básicas, podem utilizar todo alimento extra para ganhar mais força a fim de produzirem muito mais do que precisam para comer apenas para se manterem vivas (BANERJEE, Abhijit V.; DUFLO, Esther. *Economia dos pobres: uma nova visão sobre a desigualdade*. Rio de Janeiro: Zahar, 2021, p. 37-38).

³¹ Há dificuldades em se definir qual seja o mínimo nutricional porque ele depende de critérios fisiológicos, como, por exemplo, idade, sexo e taxas metabólicas. Além disso, definir um critério calórico diário (v. g., 2000 ou 2400 calorias diárias) pode não representar efetivamente se ele atende o Mínimo Vital de vida porque a ingestão de calorias pode não estar relacionada com a qualidade das calorias ingeridas.

mínimo vital de vida (o qual compreende as condições de habitação, vestuário e demais despesas indispensáveis para o ser humano ter uma vida digna em sociedade). Considerando-se a falta do primeiro como indicativo de “extrema pobreza” ou “pobreza absoluta” e a do segundo, como “pobreza” ou “pobreza relativa”³².

Ressalte-se, ainda, que o conceito do que seja *mínimo vital de vida* e de *pobreza relativa* derivam do modo de vida preponderante na sociedade que se visa analisar ou na expectativa que se busca atingir nas sociedades menos desenvolvidas quando em comparação com as sociedades mais desenvolvidas; assim, o conceito do que seja *pobreza relativa* está estritamente relacionado com o conceito de *desigualdade* e, por conseguinte, é dependente da condição de desigualdade em cada país – vez que não se define pobreza de uma forma universal e baseada em critérios observados nos indivíduos, mas de forma que essa varie com relação ao nível de riqueza da nação.

Então, como o indicador de pobreza absoluta independe do desenvolvimento dos países, ainda é mais comum se quantificar a pobreza pela compreensão de pobreza extrema e essa através da renda (adotando-se, assim, um critério objetivo relativo)³³ – na medida em que a renda per capita é compreendida como um parâmetro universal, apesar da crítica realizada na nota 35. Nesse sentido, adotando-se o *enfoque monetário*, pobreza ou pobreza extrema são *parâmetros de insuficiência de renda*³⁴. Assim, pobreza extrema passa a ser compreendida, segundo o Banco Mundial, como aquelas pessoas que vivem como menos de US\$ 1,90 dia³⁵⁻³⁶⁻³⁷, enquanto Pobreza, como a renda *per capita* diária igual a US\$ 3,20³⁸⁻³⁹.

³² Nesse sentido, ver: ROMÃO, Maurício Costa. Distribuição de renda, pobreza e desigualdades regionais no Brasil. In: CAMARGO, José Márcio; GIAMBIAGI, Fabio (org.). *Distribuição de renda no Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000, p. 97-120, p. 97-99, p. 110.

³³ Nos termos propostos por: ROMÃO, Maurício Costa. Distribuição de renda, pobreza e desigualdades regionais no Brasil. In: CAMARGO, José Márcio; GIAMBIAGI, Fabio (org.). *Distribuição de renda no Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000, p. 97-120, p. 97-99, p. 107-109.

³⁴ Importante mencionar, porém, que há uma fragilidade em se definir o que seja Pobreza ou Pobreza Extrema por uma simples verificação econômica porque a definição de parâmetros econômicos de renda *per capita* que identifiquem pessoas em situação de Pobreza ou de Pobreza Extrema é uma convenção e, portanto, uma medida arbitrária para identificação do que sejam aquelas representações. Nesse sentido, ver: MEDEIROS, Marcelo. *Os ricos e os pobres: o Brasil e a desigualdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2023, p. 134-136.

³⁵ Nesse sentido, ver: *Understanding poverty*. Disponível em: <https://www.worldbank.org/en/understanding-poverty>. Acesso em: 21 abr. 2024.

³⁶ Considerando o câmbio oficial no Brasil em 19-4-2024, Pobreza Extrema seria o equivalente a uma renda diária igual ou inferior a R\$ 295,83.

³⁷ Atualmente, o Banco Mundial considera como indicativo médio de extrema pobreza uma renda *per capita* diária de até US\$ 2,15 e de pobreza, a renda de US\$ 6,85.

³⁸ Nesse sentido, ver: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/38545-pobreza-cai-para-31-6-da-populacao-em-2022-apos-alcançar-36-7-em-2021#:~:text=O%20percentual%20de%20pessoas%20em%20extrema%20pobreza%2C%20ou%20seja%2C%20que,31%2C6%25%20em%202022>. Acesso em: 30 maio 2024.

³⁹ De acordo com o Banco Mundial, a renda *per capita* diária para configurar condições de Pobreza Extrema ou de Pobreza varia de acordo com renda média dos países. Assim, países com renda

Considerando-se que o salário mínimo vigente na data desse estudo é de R\$ 1.412,00 e que a composição média das famílias é de 3 (três) membros, conforme a PNAD, pode-se afirmar que a renda *per capita* familiar de quem recebe um salário mínimo é de R\$ 470,66 e, portanto, superior ao indicador de pobreza extrema. Porém, como o Cadastro Único confere acesso aos programas de transferência de renda do Governo Federal às famílias que vivem com renda *per capita* de até R\$ 235,33 – *a compreensão econômica do que seja pobreza extrema no Brasil é similar ao padrão de renda mundial*. Logo, o enfoque que se buscará nesse estudo será analisar os efeitos das políticas de transferência de renda para essa faixa de renda e para a faixa de renda imediatamente acima – *a qual será compreendida como sendo a referente a pobreza relativa ou pobreza*. Em especial, porque o sistema constitucional brasileiro visa diminuir a pobreza – e, conseqüentemente, a desigualdade entre os vários extratos de nossa sociedade.

2. Política tributária (fiscal)

A tributação tem como finalidade arrecadar, redistribuir⁴⁰ renda e regular atividades econômicas⁴¹. Todos os objetivos devem estar presentes na construção de políticas tributária e fiscal⁴². Sendo que a Política Fiscal⁴³, segundo Krieger, corresponde às *medidas implementadas pelo governo para comandar a economia por meio da tributação*, sendo analisada através de um estudo axiológico (valores morais) e técnico dessas medidas à luz das teorias econômica e financeira; nesse sentido, a política fiscal pode ser compreendida, segundo a autora, como a forma que os Estados *estruturam o sistema tributário*⁴⁴ a fim de viabilizar o desenvolvimento

média-baixa é considerada como Pobreza o indicador de US\$ 3,20, mas em países com renda média-alta, o indicador é de US\$ 5,50.

⁴⁰ Avi-Yonah reconhece que a tributação possui como uma de suas funções a redistribuição de riqueza. Porém, afirma que a redistribuição de riqueza via tributação da renda é limitada, cabendo, por conseguinte, à tributação do consumo e às políticas de transferência de renda promoverem a efetiva redistribuição da riqueza (AVI-YONAH, Reuven S. The three goals of taxation. *University of Michigan Tax Law Review*, v. 60, n. 1 (2006), p. 1-28, p. 1-5 e 19).

⁴¹ A regulação da atividade econômica pela tributação é identificada pela doutrina brasileira como extrafiscalidade.

⁴² Breyner afirma que “a arrecadação de tributos passa a ser mais importante no contexto histórico de redução das receitas originárias, em que o estado deixa de atuar ordinariamente como agente econômico produtor de bens e prestador de serviços de caráter privado e lucrativo” (BREYNER, Frederico Menezes. Benefícios fiscais e regressividade tributária. In: DERZI, Misabel Abreu Machado; MELO, João Paulo Fanucchi de Almeida (coord.). *Justiça fiscal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 155-175, p. 159).

⁴³ Ressaltando-se, entretanto, que a definição das políticas fiscal e pública são ditadas pela orientação político-filosófica do Governo que a implementa.

⁴⁴ Segundo Krieger, “analisando-se os tributos como um todo, tem-se que qualquer grupo de impostos que se estabeleça e se aplique dentro de um determinado poder é denominado sistema tributário e seja ele bem estruturado ou não, é um sistema, logo uma conseqüente política fiscal está sendo executada de alguma forma, pois os efeitos da tributação nunca são nulos e refletem no comportamento da sociedade. Esse vínculo entre os impostos pode ser considerado uma cons-

dos valores constitucionalmente assegurados e para executar as políticas públicas em consonância com os valores morais e de justiça previstos constitucionalmente ou determinados pela sociedade⁴⁵ - prevendo, por conseguinte, quais desigualdades tributárias serão admitidas e quais ações públicas para minimizar as desigualdades econômico-sociais serão executadas⁴⁶. Por outro lado, a Política Tributária é a estruturação dos tributos e demais mecanismos tributários (v.g., imunidades, isenções, mecanismos de compensação de créditos etc.) para possibilitar arrecadação, nos termos definidos pela estrutura constitucional e ou legal de cada tributo. Sendo considerada a tributação, assim, independentemente de qualquer condicionalidade extrafiscal.

E, apesar de a arrecadação ser indispensável para a constituição do Estado e para, conseqüentemente, a proteção dos direitos dos indivíduos; a *redistribuição* deveria ser o principal alvo das políticas tributária e fiscal para, preservando a capacidade contributiva, atingir aqueles que possuam maior capacidade econômica a fim de, concretizando o princípio da solidariedade, *transferir renda (riqueza) das camadas mais favorecidas economicamente para as mais necessitadas* – conseqüentemente, a Política Tributária, para obter recursos, não deve atingir as camadas menos favorecidas na mesma intensidade com que atinge as camadas com maior capacidade econômica, sob pena de ser injusta pela maior regressividade⁴⁷.

ciência dos objetivos fiscais e extrafiscais que os impostos intentam alcançar”. Afirma, ainda, a autora que “os tributos devem ser analisados de forma macroscópica e se integrar ao sistema que se inserem, sendo exigência complementar da justiça dos impostos e do sistema fiscal que este seja dotado de logicidade, consequencialidade, justeza, coerência e congruência”. Logo, “a tributação deve ser justa e promover a segurança, além de buscar implementar uma política fiscal que influencie ‘o mínimo possível na tomada de decisão dos agentes econômicos e no sistema de formação de preços’; porém, ela não pode produzir desigualdade.

Ainda em relação ao sistema tributário, afirma a autora que ele é materialmente limitado pela sua coerência em dois limites: um intrassistêmico (onde o sistema tributário deve apresentar uma coerência entre os seus tributos) e outro extrassistêmico (onde o sistema tributário deve buscar coerência com o sistema jurídico público e com o sistema jurídico global) (KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária: alternativas para uma tributação mais justa*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 70).

⁴⁵ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 65-66.

⁴⁶ Concorde-se com Vania Mara Basilio Garabini que “considerando a realização da dignidade humana no Estado Democrático de Direito, a igualdade é princípio norteador da concretude da justiça social, a ser compreendido tanto como ponto de partida como ponto de chegada; como instrumento para eliminação das desigualdades econômicas, sociais e culturais, promovendo a inclusão social visando a erradicação da miséria, pobreza, analfabetismo” (GARABINI, Vania Mara Basilio. *Direito fundamental à renda básica universal: a segurança da renda no sistema de proteção constitucional*. Belo Horizonte: Dialética, 2021, p. 48).

⁴⁷ Segundo Breyner, do contrário, a política tributária faria com que os contribuintes, com menor capacidade contributiva, “autofinanciassem” as despesas do Estado Social das quais deveriam ser destinatárias. Nesse caso, afirma que “tal situação contraria a determinação de solidariedade na tributação, alcançada por meio da capacidade econômica” (BREYNER, Frederico Menezes. Benefícios fiscais e regressividade tributária. In: DERZI, Misabel Abreu Machado; MELO, João Paulo Fanucchi de Almeida (coord.). *Justiça fiscal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 155-175, p. 160).

O que, em nosso sistema constitucional, ofenderia, também, um dos objetivos de nossa República – a saber, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III).

Porém, como os sistemas tributários não servem apenas para o custeio do Estado e das políticas públicas – mesmo que essa seja a função precípua daquele –, pode-se afirmar que deveriam *promover justiça, segurança e desenvolvimento econômico-social*. Logo, sistemas tributários deveriam ser construídos a partir de uma “lógica que objetiva também a promoção da igualdade entre os cidadãos e da justiça, desenvolvimento de políticas redistributivas, melhoria da qualidade de vida da população, bem como a regulação⁴⁸”. E, sobretudo, para combaterem a desigualdade econômico-social.

Nesse sentido, concorda-se com Krieger que um “sistema tributário racional”, em termos econômicos, sob o prisma do federalismo, possibilita a indução do desenvolvimento socioeconômico *se houver a eliminação de múltiplas incidências sobre o mesmo fato econômico pelo ajuste das competências dos entes da Federação*⁴⁹. Porém, diferentemente da autora, acredita-se que não é apenas esse fato que promove a neutralidade dos tributos⁵⁰ e a “liberação das fontes produtivas da economia”.

A conjunção de Políticas Tributária e Fiscal e políticas públicas *podem* induzir o comportamento dos agentes econômicos e sociais para um determinado fim (viabilizando interesses extrafiscais). Assim, se a tributação apresenta uma neutralidade intrínseca⁵¹, a Política Fiscal apresenta um direcionamento axiológico-político próprio, afastando-a da neutralidade dos seus meios. Em especial, porque a escolha do que deve ser e como deve ser tributado em dada política implica uma tensão permanente entre a *neutralidade* e a *distributividade tributária*, entre *igualdade e justiça*.

Nesse sentido, Krieger⁵² defende que a política fiscal deve ser pautada em *capacidade contributiva*, a fim de *promover a equidade vertical e, conseqüentemente, estabelecer parâmetros fiscais que possibilitem com que “quem ganhe mais pague mais”*. Assim, o atingimento da justiça por uma política fiscal dar-se-ia pela *distribuição da tributação pela capacidade de pagamento dos cidadãos, e não pelo benefício, mesmo que a política fiscal deva observar esses dois parâmetros*.

⁴⁸ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 69-70.

⁴⁹ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 71.

⁵⁰ Krieger afirma que a Constituição Federal de 1988 adotou o princípio da neutralidade no artigo 146-A, em face da implementação da não-cumulatividade e de prevenções de desequilíbrios de mercado. Ressalte-se, porém, que o referido enunciado prevê que “lei complementar poderá estabelecer critérios especiais de tributação, com o objetivo de prevenir desequilíbrios da concorrência, sem prejuízo da competência de a União, por lei, estabelecer normas de igual objetivo” (KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 108).

⁵¹ Krieger se posiciona contrária à neutralidade econômica dos tributos. Em especial, porque compreende que eles possuem efeitos alocativos, estabilizadores e distributivos (KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 74).

⁵² KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 69.

Logo, a definição dos mecanismos tributários (alíquotas, isenções, imunidades, mecanismos de compensação e de créditos) deve estar alinhada com as finalidades e diretrizes da Política Fiscal. Assim, definir se é melhor ter uma alíquota única para todos os bens inseridos em uma determinada categoria de produtos ou serviços (por exemplo, alimentos) ou alíquotas distintas para alguns tipos específicos de bens (por exemplo, bens da cesta básica), bem como isentar ou não tributar alguns desses bens ou devolver a integralidade ou parcela do valor do tributo arrecadado deveria ser uma escolha fixada sobre os parâmetros de uma política pública para diminuição das desigualdades e para o combate à pobreza. Logo, mesmo se houver a definição de alíquotas iguais para todos os bens de uma determinada categoria de produtos, por mais que se verifique um distanciamento da Política Fiscal pela construção de uma mera Política Tributária, as finalidades interventivas ou de diminuição das desigualdades e da pobreza podem ser alcançadas via políticas públicas não fiscais. Razão pela qual se pode concluir, mesmo que *a latere*, que a Política Fiscal não é a única solução para se buscar a Justiça Fiscal e para a diminuição das desigualdades e da pobreza – concluindo-se, também, que a escolha por qual mecanismo a ser utilizado pelo Estado deveria ser a de maior eficiência ou de maior justiça.

2.1. Justiça fiscal

Preliminarmente, compreende-se que qualquer Política Tributária ou Fiscal a ser implementada pelo Estado deveria buscar uma “Justiça Fiscal”⁵³.

Destarte, Krieger⁵⁴ afirma que um dos objetivos de qualquer sistema tributário deveria ser a justiça, a qual poderia ser buscada sob três perspectivas: *distributiva*, *redistributiva* e *procedural*. A primeira, remontando ao conceito aristotélico de igualdade, consubstanciar-se-ia através da *repartição da carga tributária de forma igual*; a segunda – baseada nos conceitos de capacidade contributiva, custo-benefício, distribuição de rendas e de solidariedade de grupo – seria efetivada pela *redistribuição de renda pela maior tributação dos mais ricos e a maior oferta de políticas públicas para os mais pobres*; e a terceira, nos termos de John Rawls, buscaria concretizar os princípios da justiça a fim de propor que *os custos tributários sejam igualmente distribuídos entre os membros da sociedade, salvo se a distribuição desproporcional desses possibilita uma maior vantagem para a sociedade*.

Apesar de ser uma afirmação simplista de que Política Tributária ou Fiscal deva buscar a Justiça, sabe-se que, na prática, a carga tributária não onera de forma equânime o conjunto dos contribuintes, não implicando, consequentemente

⁵³ Concorde-se com Torres que a noção de Justiça Fiscal (Tributária) varia em relação ao tempo e às formas de tributação (TORRES, Heleno Taveira. A justiça dos tributos. In: DERZI, Misabel Abreu Machado; MELO, João Paulo Fanucchi de Almeida (coord.). *Justiça fiscal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 217-253, p. 217).

⁵⁴ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 76-78.

te, em um esforço igual de contribuição do funcionamento do Estado e para a promoção de suas políticas públicas; bem como, não é efetivamente pautada pela redistribuição ou com base em buscar uma maior vantagem (eficiência) para os que apresentam uma menor capacidade contributiva. E como, por vezes, há uma maior tributação de quem possui menos renda, diminuta capacidade econômica, menor capacidade contributiva; pode-se afirmar que quanto maior for a tributação de quem possui menos capacidade contributiva em relação aos extratos econômicos de maior capacidade contributiva, mais injusto será o sistema tributário. E maior será a regressividade. Possibilitando-se, assim, um crescimento da desigualdade e, também, da pobreza – sobretudo, porque *a tributação pode ser um elemento agravante na “armadilha da pobreza” ao retirar mais renda, via tributação, daqueles que pouco possuem.*

Destarte, quando analisada a distribuição da carga tributária bruta segundo a faixa de salário mínimo no Brasil, percebe-se o quanto injusto é o sistema tributário brasileiro. Isto porque a parcela mais pobre paga aproximadamente 85% (oitenta e cinco por cento) mais tributos do que a parcela mais rica da sociedade.

Distribuição da carga tributária bruta segundo faixa de salário mínimo

Renda mensal familiar	Carga tributária bruta – 2004	Carga tributária bruta – 2008	Dias destinados ao pagamento de tributos
Até 2 SM	48,8	53,9	197
2 a 3	38,0	41,9	153
3 a 5	33,9	37,4	137
5 a 6	32,0	35,3	129
6 a 8	31,7	35,0	128
8 a 10	31,7	35,0	128
10 a 15	30,5	33,7	123
15 a 20	28,4	31,3	115
20 a 30	28,7	31,7	116
Mais de 30	26,3	29,0	106
CTB, segundo CFP/DIMAC	32,8	36,2	132

Fontes: Carga tributária por faixas de renda, 2004: Zockun *et al.* (2007); Carga tributária brasileira 2004 e 2008: CFP/DIMAC/IPEA; Carga tributária por faixas de renda, 2008 e dias destinados ao pagamento de tributos, elaboração própria.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. *Receita pública: quem paga e como se gasta no Brasil*. Comunicado da Presidência, n. 22, 2019. Disponível em: https://portalantigo.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/comunicado/090630_comunicadoipea22.pdf. Acesso em: 8 mar. 2024.

Ressalte-se, ainda, que segundo o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, os 10% (dez por cento) mais ricos da população têm um ônus tributário estimado

de apenas 22,7% de sua renda⁵⁵. O que faz com que a regressividade do sistema tributário brasileiro seja facilmente percebida.

Para Krieger⁵⁶, a partir da Constituição de 1988, a tributação deveria ser vista como instrumento de viabilização *da solidariedade no custeio do Estado* – em face da redescoberta da cidadania e pela maior conscientização das pessoas em relação aos seus próprios direitos.

Logo, a tributação, enquanto mecanismo de efetividade da solidariedade tributária, deveria ser pautada sob uma ótica de justiça, i. e., deveria atingir diferentemente os contribuintes que apresentem capacidades contributiva e econômica distintas, a fim de preservá-las e de promover a justa distribuição dos ônus entre os contribuintes; mantendo, por outro lado, igual tributação para aqueles contribuintes que se encontrem em condição de igualdade. Porém, nem sempre é possível distinguir as distintas capacidades contributivas quando da imposição da tributação sobre determinados fatos – como, por exemplo, quando da tributação sobre o consumo. Todavia, a impossibilidade de se distinguir as múltiplas capacidades contributivas para a imposição de tributação justa (de forma redistributiva ou procedural) não pode servir como justificativa para se manter uma ordem tributária injusta, regressiva, desproporcional ou perversa para aqueles que possuem menor capacidade contributiva por possuir menor capacidade econômica. Cabe ao Estado – e, por conseguinte, aos próprios contribuintes – encontrar mecanismos que possibilitem a justiça tributária, diminuindo a regressividade, sem descuidar de a tributação ser mais eficiente e, sobretudo, promover a arrecadação de recursos para a promoção de políticas públicas que diminuam a pobreza, a desigualdade e promovam o desenvolvimento a fim de atingir uma Justiça Fiscal pela aplicação de políticas equitativas, redistributivas e procedurais.

2.2. Eficiência tributária

Para efeitos desse estudo, compreender-se-á Eficiência Tributária como sendo a:

[...] regra que informa o sistema tributário como um todo e que, por meio da valorização do valor eficiência, implica a organização racional, imparcial, neutra, transparente, eficaz, sem burocracia e de menor dispensa econômica dos meios e recursos (humanos, materiais e institucionais) necessários para a instituição, apuração, fiscalização, possível devolução e aplicação dos recursos advindos das normas tributárias que possibilitem ou que não impeçam a realização dos serviços e atividades públicas ou privadas que possibilitem o bem comum pela realização completa dos anseios, necessidades e interesses sociais⁵⁷.

⁵⁵ INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. *Receita pública: quem paga e como se gasta no Brasil*. Comunicado da Presidência, n. 22, 2019, p. 4.

⁵⁶ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 95.

⁵⁷ COSTA-CORRÊA, André L. Princípio da eficiência em matéria tributária. In: MARTINS, Ives

E pelo prisma da eficiência,

[...] uma política tributária será aquela que organizar a totalidade das normas tributárias, fiscais e extrafiscais, de forma racional, imparcial, neutra, transparente, eficaz, sem burocracia e de menor dispensa econômica dos meios e recursos (humanos, materiais e institucionais) necessários para o cumprimento total da redistribuição de riquezas, da implementação do conteúdo concreto do princípio da solidariedade fiscal (a saber, preservação do mínimo existencial, vedação de confisco e aplicação da capacidade contributiva objetiva) e da efetivação dos direitos e garantias constitucionais, ou seja, será política tributária, pelo prisma da eficiência, o conjunto de normas fiscais que consigam e que não impeçam a realização dos serviços e atividades públicas ou privadas que possibilitem o bem comum pela realização completa dos direitos e garantias dos contribuintes e dos anseios, necessidades e interesses sociais⁵⁸.

Para Krieger⁵⁹, um sistema tributário justo e eficiente deve ser dotado de eficácia econômica (arrecadar recursos suficientes), simplicidade⁶⁰ administrativa, flexibilidade, responsabilidade política e equidade – sem uma dessas qualidades, o sistema tributário fica prejudicado e acaba por impor custos extras aos contribuintes. Nesse sentido, compreende que *a tributação deve ser sistemática e servir como elemento integrador; do contrário*, “não serve nem para atender à atuação financeira, nem é eficiente para prover os meios indispensáveis para atender aos fins públicos⁶¹”. Razão pela qual, defende que “a eficiência econômica objetivada pelo sistema tributário só tem sentido se, como eficiência jurídica, respeitar os princípios da dignidade da pessoa humana e da justiça, logo a eficiência tributária deve ser abordada tanto sob a ótica da eficiência da tributação (arrecadação suficiente), como do gasto público que aloca as receitas apropriadamente⁶²”. Assim, conclui que:

[...] um sistema tributário eficiente considera a capacidade dispendiosa do Estado, a capacidade contributiva da sociedade, o combate à sonegação e o combate às complexidades desnecessárias, objetivando uma tributação ótima que, por mais que se saiba que é impossível obter um sistema perfeito, ela deve harmonizar equidade (distribuição) e eficiência, combinando com esta a justiça, para que con-

Gandra da Silva (coord.). *Princípio da eficiência em matéria tributária*. São Paulo: RT, 2006, p. 233-259, p. 240-241.

⁵⁸ COSTA-CORRÊA, André L. Princípio da eficiência em matéria tributária. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (coord.). *Princípio da eficiência em matéria tributária*. São Paulo: RT, 2006, p. 244.

⁵⁹ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 71.

⁶⁰ Afirma a autora que a falta de simplicidade prejudica a segurança jurídica, atual e futura. E, quanto mais complexo for o sistema tributário, maior a insatisfação dos contribuintes o que pode levar a crescente elisão e evasão fiscal, redução de eficiência e equidade do sistema tributário (KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 74).

⁶¹ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 73.

⁶² KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 73.

siga arrecadar respeitando a capacidade contributiva e então alcançar os “determinados objetivos distributivos ao menor custo possível em termos de perda de eficiência econômica”⁶³.

Porém, discorda-se de Krieger⁶⁴ de que simplicidade implica consequentemente em facilidade na arrecadação e fiscalização e, consequentemente, em menor atendimento da Justiça Fiscal – sobretudo, porque não se compreende que maior simplicidade implique obrigatoriamente em menor Justiça Fiscal. Discorda-se, ainda, da posição da referida autora de que para aplicação da igualdade e da capacidade contributiva é indispensável um “certo grau de complexidade”. Em especial, porque se compreende que a tributação mais eficiente será aquela que conseguir, com a maior simplicidade possível, arrecadar os valores necessários para implementação das políticas públicas que possibilitem o bem comum – sobretudo, a maior solidariedade e a menor regressividade.

Por fim, é importante mencionar que, para combater desigualdades e transferir renda, há um consenso de que a tributação do consumo é mais eficiente do que a tributação da renda – sendo, porém, a conjunção dessas duas formas de tributação o modelo tributário mais eficiente para a transferência de renda⁶⁵.

2.3. Progressividade e regressividade: impactos sobre a neutralidade fiscal

Para Krieger⁶⁶, a avaliação da progressividade tributária deve ser feita a partir dos efeitos que o sistema tributário promove no bem-estar agregado da população – em especial, daqueles que estão nas camadas mais baixas de renda. Mas, segundo a autora, não basta que o sistema tributário seja progressivo, é necessário que os tributos desse também sejam progressivos para que aquele seja justo porque a progressividade é uma exigência da igualdade e porque é necessária para que “as desigualdades não ultrapassem o limite do tolerável⁶⁷”. Assim, os tributos, o sistema tributário e a Política Fiscal devem observar como limite máximo da progressividade a *vedação ao confisco* e como limite mínimo, o *mínimo vital de subsistência*⁶⁸.

⁶³ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 73-74.

⁶⁴ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 101.

⁶⁵ Nesse sentido, ver: AVI-YONAH, Reuven S. The three goals of taxation. *University of Michigan Tax Law Review*, v. 60, n. 1 (2006), p. 1-28, p. 22.

⁶⁶ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 71.

⁶⁷ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 75.

⁶⁸ Krieger afirma que, em sua compreensão, a grande maioria dos autores compreende que o mínimo vital (mínimo existencial vital) engloba, pelo menos, os custos com alimentação e moradia – apesar de reconhecer que tais indicam apenas o limite mínimo do referido princípio. Para a autora, por meio do referido princípio, “o Estado não pode exercer seu poder de tributar se o tributo instituído indubitavelmente e manifestamente implique em transpassar o limite inferior constituintemente estabelecido para garantir a sobrevivência digna da pessoa, face às políticas sociais existentes e os efeitos das mesmas, sendo proibidos impostos confiscatórios”. Nesse senti-

Regressividade pode ser compreendida como uma maior tributação, através de alíquotas mais altas, para o contribuinte que tem menos capacidade contributiva, em detrimento de quem possui maior capacidade contributiva⁶⁹; ou, também, quando se aplicam alíquotas iguais para todos os contribuintes – na medida em que o recolhimento igual representará um percentual maior na renda dos contribuintes que apresentam menor capacidade contributiva em comparação com aqueles que apresentem maior capacidade contributiva – ou quando se presume uma determinada capacidade contributiva para se determinar uma incidência tributária – nesse caso, haverá regressividade quando a riqueza efetiva do contribuinte é diversa da riqueza presumida pela legislação, na medida em que possibilita com que tanto o contribuinte que supera a presunção quanto aquele que apresente riqueza próxima do índice de presunção tenham a mesma carga tributária. Regressividade é, portanto, o oposto da progressividade. Regressividade é impor cargas tributárias iguais a quem não possui a mesma capacidade contributiva (econômica). Por outro lado. Pode-se ser também compreendida como uma medida tributária regressiva a previsão de benefícios tributários que possibilite com que quem apresente maior capacidade econômica (contributiva) deixe de suportar uma tributação efetiva sobre parcela de sua renda, sem que seja concedido qualquer benefício equivalente a quem apresente menor capacidade econômica (contributiva)⁷⁰⁻⁷¹.

Sistemas tributários podem ser baseados, por outro lado, em uma tributação proporcional, neutra, das relações econômicas – i. e, onde todos pagam, de forma igual, o mesmo “quinhão tributário”. Mas, se, por um lado, a neutralidade implica em não alterar escolhas dos consumidores e agentes econômicos, por outro, pode não alterar o *status* econômico e social dos cidadãos. Logo, sistemas neutros proporcionais não concretizam, efetivamente, o princípio da solidariedade tributária e podem não ser totalmente justos – em especial, na medida em que a injus-

do, o direito ao mínimo vital exige analisar se o contribuinte possui recursos materiais para suportar a carga fiscal e ainda subsistir digna e autonomamente; reconhecendo, porém, que é difícil de se estabelecer os parâmetros mínimos e máximos para identificar o que seja efetivamente o mínimo existencial vital porque a identificação do que seja necessário para a garantia das condições mínimas de existência está sujeita a modificações econômico-financeiras, mas, também, quanto às expectativas e necessidades que o compõem (KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 79 e 85-86).

⁶⁹ Nesse sentido, ver: KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 105.

⁷⁰ Nesse sentido, ver: BREYNER, Frederico Menezes. Benefícios fiscais e regressividade tributária. In: DERZI, Misabel Abreu Machado; MELO, João Paulo Fanucchi de Almeida (coord.). *Justiça fiscal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 155-175, p. 161.

⁷¹ Importante mencionar que a Constituição Federal prevê que os incentivos fiscais (isenções, reduções ou diferimento temporário de tributos) são instrumentos aptos a reduzir as desigualdades regionais (*vide* art. 43, § 2º, III), a promover o desenvolvimento socioeconômico entre as diferentes regiões (*vide* art. 151, I), a promover e incentivar a constituição de microempresas e empresas de pequeno porte (*vide* art. 179) e, dentre outros possíveis objetivos, a incentivar o acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado (*vide* art. 227, § 3º, VI).

tiça será sempre mais evidenciada sempre que a sociedade apresentar uma elevada desigualdade econômica.

Segundo Derzi, países em desenvolvimento em que o sistema tributário é regressivo – em especial, quando a regressividade está assentada em tributação do consumo – possuem, paralelamente, uma série de programas e benefícios assistenciais de custo relevante para o combate à miséria e para a redução das desigualdades sociais⁷² – como, por exemplo, os sistemas de transferência de renda básica de cidadania.

O que possibilita a seguinte ponderação: se as políticas de transferência de renda (programas e benefícios assistenciais) são mantidas pelos valores arrecadados pela tributação – inclusive, sobre o consumo de produtos pelas pessoas com menor capacidade contributiva –, não seria mais eficiente a simples devolução dos valores arrecadados, como política fiscal redistributiva, do que a manutenção de programas de transferência de renda e de devolução do custo tributário do consumo? Não seria mais eficiente diminuir o custo do Estado e possibilitar uma menor tributação, mesmo que se verifique a transferência de renda pela devolução de maior parcela da carga tributária àqueles que estão em Pobreza Extrema ou em condição de Pobreza? Ao nosso ver: sim.

Em especial, porque se compreende que, apesar de uma alíquota única para produtos de uma mesma categoria (por exemplo, alimentos) ser regressivo e que imposição de uma mesma carga tributária a indivíduos com capacidades econômica e contributivas distintas ser regressivo e injusto, a transferência (ou devolução) de renda aos contribuintes que apresentam uma menor capacidade contributiva é um mecanismo satisfatório (eficiente) para corrigir essa externalidade negativa e para promover, além da Justiça Fiscal, o combate às desigualdades e à pobreza. Sobretudo, porque a correção da externalidade negativa decorrente da imposição de tributação igual pela simples transferência (ou devolução) de renda possibilitaria um menor gasto de controle por parte do Estado, bem como possibilitaria um sistema tributário mais racional, imparcial, neutro, transparente, eficaz, sem burocracia e de menor dispensa econômica dos meios e recursos (humanos, materiais e institucionais) necessários para o cumprimento total da redistribuição de riquezas, da implementação do conteúdo concreto do princípio da solidariedade fiscal e da efetivação dos direitos e garantias constitucionais dos contribuintes. Além do que, tributar de forma progressiva o consumo e devolver aos indivíduos desprovidos de capacidade contributiva o valor dos tributos pagos possibilita efetivamente uma redistribuição da renda, dos mais ricos para os mais pobres (sobretudo, se houver, também, além da mera devolução dos valores pagos, a concessão de créditos adicionais aos indivíduos em pobreza extrema ou em pobreza).

⁷² DERZI, Misabel de Abreu Machado. Guerra fiscal, Bolsa Família e silêncio (relações, efeitos e regressividade). *Revista Jurídica da Presidência*, Brasília, v. 16, n. 108, fev.-maio 2014, p. 39-64, p. 42.

Outro ponto que merece reflexão quanto à neutralidade tributária é o do distanciamento da capacidade econômica (contributiva) quando do direcionamento da tributação para o atingimento de outros fins pela aplicação de benefícios fiscais (v.g. isenções) para *desestimular ou promover determinados bens, produtos ou serviços*. Melhor explicando. Se a extrafiscalidade for implementada pela adoção de benefícios fiscais que sejam aplicados *indistintamente a todos os contribuintes*, no intuito de se promover um afastamento da neutralidade fiscal pela promoção determinados bens, produtos ou serviços através da tributação – mesmo sendo um mecanismo constitucional para a consecução de objetivos constitucionais – *haverá, necessariamente, um afastamento da capacidade contributiva (econômica) como parâmetro de estruturação da tributação porque essa passará a ser organizada com base em outras finalidades constitucionais que não a simples repartição do encargo público em face dos níveis (índices) de solidariedade, de capacidade econômica ou contributiva*.

Assim, conseqüentemente, a aplicação de benefícios fiscais possibilita com que, por vezes, a tributação seja mais regressiva na medida em que desconsidera a capacidade econômica (contributiva) como indicador para a tributação – mesmo que a capacidade contributiva seja utilizada, nessa hipótese, como parâmetro ou contraponto no processo⁷³ de ponderação a fim de se analisar se o mecanismo utilizado é proporcional ou não para o atingimento dos fins pretendidos pelo benefício fiscal. Não obstante, concorda-se, também, com Breyner⁷⁴ quanto à compreensão de que os benefícios fiscais podem constituir “fonte de regressividade tributária” se forem impotentes para o atingimento dos fins que se propõem porque, nessa hipótese, servirão como fator redutor de tributação para aqueles que apresentam maior capacidade contributiva.

2.4. Capacidade contributiva

Como a discussão sobre os impactos da *Progressividade* e da *Regressividade* sobre a neutralidade fiscal e, também, sobre a Eficiência e Justiça Fiscal passam pela compreensão da capacidade contributiva e econômica dos contribuintes, o presente tópico buscará fornecer parâmetros mínimos sobre tais institutos.

Para Krieger⁷⁵, a capacidade contributiva pode ser aferida: (a) *quando da determinação da capacidade econômica objetiva (princípio do objetivo líquido)*; (b) *quando da análise da capacidade subjetiva (princípio da rede subjetiva)*; e (c) *quando da análise*

⁷³ Nesse sentido, ver: ÁVILA, Humberto. Estatuto do contribuinte: conteúdo e alcance. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 12, nov.-dez./jan. 2008. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=247>. Acesso em: 22 mar. 2024.

⁷⁴ BREYNER, Frederico Menezes. Benefícios fiscais e regressividade tributária. In: DERZI, Misabel Abreu Machado; MELO, João Paulo Fanucchi de Almeida (coord.). *Justiça fiscal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 155-175, p. 174.

⁷⁵ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 82.

da intensidade do gravame (*princípio da progressividade e da proibição do confisco*)⁷⁶. Ressalta, porém, que o princípio da continuidade na determinação da capacidade econômica⁷⁷ representa a intercomunicação entre os diversos períodos impositivos e a correção das distorções da progressividade – sendo que a periodicidade pode provocar distorções na capacidade econômica, as quais deverão ser corrigidas pelo legislador, por meio da ponderação entre a praticabilidade e a capacidade econômica. Consequentemente, a autora, apesar de afirmar ser passível compreender a capacidade contributiva como “mera norma programática com eficácia limitada à verificação da inconstitucionalidade (como no caso da intributabilidade do mínimo existencial)” – i. e, como princípio de mera eficácia negativa –, reconhece que o princípio da capacidade contributiva, por decorrência da máxima efetividade das normas constitucionais, deve ser compreendido com eficácia positiva e, portanto, como baliza para a imposição tributária⁷⁸.

A capacidade contributiva está intimamente relacionada com a preservação do que seja o “mínimo vital de subsistência”⁷⁹. Sendo que o mínimo vital de subsistência indica *uma complexa rede de condições mínimas para a vida digna do indivíduo em sociedade*, podendo abranger aspectos fisiológicos (alimentação), socioculturais (acesso à educação, saúde e cultura), ambientais etc. Estando tal conceito próximo ao conceito de Sen de que pobreza é sinônimo de *privação das capacidades básicas* – fazendo com que o mínimo vital *represente o mínimo necessário para prover as capacidades básicas do indivíduo em sua sociedade*. Sendo, portanto, a Pobreza o menor indicador do Mínimo Vital.

⁷⁶ Krieger afirma que “a capacidade econômica objetiva englobe o princípio do objetivo líquido, isto é, a exigência de que o gravame recaia sobre uma riqueza disponível (aspecto material)”. Sendo que as exceções a esse princípio podem ser baseadas “em critérios de justiça, na busca de objetivos extrafiscais ou em razões de praticabilidade administrativa, desde que respeitado o princípio da proporcionalidade, mediante adequada ponderação entre os bens jurídicos em jogo” (KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 82).

⁷⁷ Ressalte-se que para Krieger capacidade contributiva e capacidade econômica não são sinônimas, porque a capacidade contributiva é a capacidade do contribuinte relacionada com a imposição específica ou global a qual está submetido, sendo, portanto, dimensão econômica particular de sua vinculação ao poder tributante; enquanto capacidade econômica é a exteriorização da potencialidade econômica de alguém, independentemente de estar ou não vinculado ao poder tributante. Assim, a capacidade econômica “constitui um conceito jurídico indeterminado cujo núcleo corresponde a uma riqueza disponível” (KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 82).

⁷⁸ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 93-95.

⁷⁹ Segundo Krieger, “a capacidade contributiva tem limitações qualitativas (plano horizontal, contra discriminações e privilégios) e quantitativas, sendo esta segunda limitação no plano vertical, impedindo a legislação de tributar de tal forma que viole o respeito ao ‘mínimo necessário à existência digna’. Ou seja, “os excessos devem ser limitados e ao se interpretar a capacidade contributiva, esta deve ser vista com foco na verdadeira disponibilidade do contribuinte para pagar tributos, respeitando o mínimo existencial vital” (KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 88).

Destarte, adotar-se-á, nesse estudo, a compreensão de que a capacidade contributiva se aplica a todos os tributos⁸⁰, como mecanismo efetivo de busca da solidariedade tributária, de equidade e de justiça no plano tributário.

2.5. Devolução de tributos como mecanismo de combate à regressividade

Discorda-se dos que pensam que somente pode haver efetiva devolução de tributos se houver o pagamento espontâneo a maior ou indevido de tributos por parte do contribuinte (em face de legislação tributária aplicável ou da natureza ou das circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido); se houver erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento; se houver reforma, anulação revogação ou rescisão de decisão condenatória – nos termos do art. 165, do CTN⁸¹; ou como decorrência da incidência de empréstimo compulsório. Em especial, porque a própria definição legal do que seja tributo, prevista no art. 3º do CTN, não impede que haja a devolução de parte ou da integralidade do tributo arrecadado para o contribuinte – condição, inclusive, que não afasta o caráter tributário ao empréstimo compulsório previsto constitucionalmente no art. 148 da atual Constituição Federal e compreendido destarte desde a Emenda Constitucional n. 1/69. Reitere-se, inclusive, que, nesse caso, a devolução do valor pago pelo contribuinte é um “direito público subjetivo” (*vide* RE 146.615).

Destarte, a devolução de tributos legitimamente pagos pelo contribuinte será uma despesa pública, logo na compreensão do que seja “benefício fiscal”⁸².

Neumark defende que o mínimo existencial livre de impostos serve não apenas para a realização da imposição pela capacidade de pagamento como também para a realização do princípio da redistribuição (e/ou da economicidade). Isso porque acredita que um indivíduo que tenha ingressos inferiores ao mínimo existencial e compre artigos que estejam gravados com a tributação do consumo, mesmo tendo isenção da tributação da renda, *não possui proteção suficiente de sua*

⁸⁰ Em face da interpretação do enunciado constitucional, existe uma diversidade de compreensão da extensão da norma do § 1º do art. 145. Alguns autores compreendem que ele representa mera norma programática, sem força vinculante; outros, compreendem que o referido princípio se aplica a todos os impostos; e, por fim, autores que compreendem que a capacidade contributiva é um valor fundante do sistema tributário e que por isso deve ser seguido por todos os tributos. Como exemplo dos autores que expressam a primeira compreensão, *vide*: KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 98.

⁸¹ Nesse sentido, ver: BIFANO, Elidie Palma. Afinal, o *cashback* tributário é solução para as desigualdades na tributação? *Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mai-24/consultor-tributario-cashback-tributario-solucao-desigualdades-tributacao/>. Acesso em: 13 nov. 2023.

⁸² Nesse sentido, ver: BREYNER, Frederico Menezes. Benefícios fiscais e regressividade tributária. In: DERZI, Misabel Abreu Machado; MELO, João Paulo Fanucchi de Almeida (coord.). *Justiça fiscal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p. 155-175, p. 156.

renda – o que motiva que haja uma devolução do que foi pago em virtude dos impostos de consumo⁸³. Logo, a preservação da capacidade contributiva do cidadão pode se dar de forma prévia à tributação (por exemplo, através de redução de alíquotas ou da fixação de isenções) ou posterior, pela devolução do valor pago. Nessa última hipótese, não há de se falar em transferência de renda, mas, sim, de mera preservação de renda.

Assim, justifica-se a devolução da carga tributária sobre o consumo para indivíduos ou famílias de baixa renda porque a fixação da tributação pela capacidade contributiva deve levar em consideração a manutenção das possibilidades econômicas que o sujeito precisa para viver dignamente e para concorrer aos gastos públicos. Do contrário, a imposição de carga tributária sobre o consumo pode corroer o mínimo existencial de quem não possui a mínima capacidade contributiva e agravar, ainda mais, a desigualdade e os níveis de pobreza. Em especial, porque a equidade é um critério constitucional para a distribuição solidária da carga tributária⁸⁴.

2.6. Condições econômicas para devolução de tributos

Em face da previsão da Emenda Constitucional n. 132/2023 para se devolver tributos àqueles que possuem baixa capacidade econômica ou contributiva, pergunta-se: qual seria o perfil de renda para se conceder o direito a devolução da carga tributária sobre o consumo? Qual seria o indicativo de falta de capacidade contributiva, que indicaria o mínimo vital?

Segundo Ricardo Lodi Ribeiro⁸⁵, uma família que recebe de 1 (um) a 2 (dois) salários mínimos paga aproximadamente 50% do que ganha em tributos. Ou seja, se essa família recebesse 2 (dois) salários mínimos e fosse composta por 3 (três) pessoas, seria possível afirmar que a renda líquida dessa família seria equivalente a 33% do salário mínimo *per capita* por mês. E, portanto, teria uma renda líquida média de 1 salário mínimo. Nesses termos, segundo Krieger, essa família não apresentaria capacidade contributiva⁸⁶. Condição, inclusive, confirmada pelo indicativo do Banco Mundial, exposto alhures, de renda *per capita* diária para compreensão de pobreza e de pobreza extrema.

Por outro lado, se considerarmos que o mecanismo de devolução de tributos sobre o consumo é uma forma de preservar o mínimo vital de quem não possui renda suficiente para se manter, deveria haver a devolução dos valores de consu-

⁸³ Nesse sentido, ver: KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 89.

⁸⁴ Nesse sentido, ver: KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 91.

⁸⁵ RIBEIRO, R. L. (2015). Piketty e a reforma tributária igualitária no Brasil. *Revista de Finanças Públicas, Tributação e Desenvolvimento*, v. 3, n. 3. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/rfptd/article/view/15587>. Acesso em: 19 fev. 2024.

⁸⁶ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 112.

mo para quem é isento do Imposto de Renda, i. e., para quem obtém até R\$ 2.259,20 de renda mensal (nos termos da Lei n. 14.848/2024)⁸⁷.

Importante mencionar, ainda, que para esse grupo de pessoas, em face de sua vulnerabilidade econômico-social, compreende-se que não deveria haver qualquer limitação de devolução dos valores de tributos pagos quando do consumo, sob pena de se configurar efetivo confisco tributário e de se ofender os princípios da solidariedade, da igualdade, da equidade e da preservação do mínimo vital e da capacidade contributiva.

Mas, se não houver recursos financeiros suficientes para se promover a devolução integral dos recursos tributários pagos quando do consumo por essa parcela da sociedade, o que fazer? Compreende-se que, nessa hipótese, não pode prevalecer a compreensão de que a “reserva do possível” (ou a reserva de competência orçamentária) justificaria a fixação “razoável” de limites à devolução dos tributos porque haveria, nesse caso, uma limitação à efetividade dos direitos fundamentais dos contribuintes e, portanto, uma inconstitucionalidade flagrante. Logo, como se compreende que não se pode utilizar o princípio da reserva do possível para limitar a devolução de tributos sobre o consumo para a parcela dos indivíduos que não possuam capacidade contributiva – i. e., que estejam compreendidos na condição de Pobreza Extrema ou de Pobreza –, defende-se que deverá haver a reorganização das despesas públicas (inclusive, a diminuição de outras despesas públicas se assim for necessário) a fim de preservar a integralidade da devolução dos valores arrecadados indevidamente dos contribuintes que não possuam capacidade econômico-contributiva. Nesse sentido, compreende-se, também, que impor qualquer limitação a tal dever do Estado (a saber: não tributar quem não possui capacidade contributiva) é uma indevida “justificativa para a ineficácia pública” e, portanto, deveriam os referidos gastos serem compreendidos como “despesa obrigatória de caráter continuado”, a fim de dar transparência orçamentária e para haver medidas de compensação no orçamento público.

Ressalte-se, porém, que a preservação da capacidade contributiva dos contribuintes pela devolução dos valores arrecadados indevidamente quando do consumo não deveria ser compreendida como remissão, subsídio, crédito presumido ou isenção em caráter não geral, nem como redução discriminada de tributos ou benefício fiscal que corresponda a tratamento diferenciado. Em especial, porque se compreende que essa devolução seria uma forma de correção de uma vedação constitucional ao poder de tributar – logo, mecanismo constitucional de limitação ao poder de tributar.

⁸⁷ Porém, com o reajuste da faixa de isenção para R\$ 2.259,20, as pessoas que ganham até R\$ 2.824,00, na prática, também se tornaram isentas, pois a Lei que instituiu a nova política de valorização do salário mínimo (Lei n. 14.663/2023) autoriza desconto simplificado de 25% sobre o valor do limite de isenção. Logo, poder-se-ia prever, assim, que quem recebe até o referido valor deveria receber a devolução dos valores pagos quando do consumo.

3. Mecanismos e políticas públicas de proteção ao mínimo vital

Transpassadas tais considerações, compreende-se como fundamental a análise dos mecanismos utilizados atualmente para a “devolução” de tributos para os contribuintes no Brasil. E, também, a previsão de correção da desigualdade pela previsão de transferência de renda.

3.1. Renda básica de cidadania

A Lei n. 10.835/2004 instituiu a renda básica de cidadania, a qual, segundo o art. 1º da referida lei, é um direito de todos os brasileiros residentes no país e estrangeiros residentes a pelo menos 5 (cinco) anos, não importando a condição socioeconômica, de receberem um benefício monetário, o qual deverá ser igual a todos e suficiente para atender às despesas mínimas de cada pessoa com alimentação, educação e saúde. Porém, a definição do valor dependerá do grau de desenvolvimento do País e das possibilidades orçamentárias (*vide* § 2º do art. 1º), bem como da observância dos arts. 16 e 17 da Lei Complementar n. 101/2000⁸⁸, e

⁸⁸ Lei Complementar 101/2000.

“Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de: (*Vide* ADI 6357)

I – estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes;

II – declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 1º Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:

I – adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício;

II – compatível com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, a despesa que se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições.

§ 2º A estimativa de que trata o inciso I do *caput* será acompanhada das premissas e metodologia de cálculo utilizadas.

§ 3º Ressalva-se do disposto neste artigo a despesa considerada irrelevante, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 4º As normas do *caput* constituem condição prévia para:

I – empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras;

II – desapropriação de imóveis urbanos a que se refere o § 3º do art. 182 da Constituição.

Art. 17. Considera-se obrigatória de caráter continuado a despesa corrente derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a dois exercícios. (*Vide* ADI 6357)

§ 1º Os atos que criarem ou aumentarem despesa de que trata o *caput* deverão ser instruídos com a estimativa prevista no inciso I do art. 16 e demonstrar a origem dos recursos para seu custeio. (*Vide* Lei Complementar n. 176, de 2020)

§ 2º Para efeito do atendimento do § 1º, o ato será acompanhado de comprovação de que a despesa criada ou aumentada não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo referido no § 1º do art. 4º, devendo seus efeitos financeiros, nos períodos seguintes, ser compensados pelo

deverá ser pago prioritariamente às camadas mais necessitadas da população (*vide* § 1º do art. 1º).

Importante mencionar que o referido valor de renda básica de cidadania será considerado como “renda não-tributável” para fins de incidência do imposto de renda das pessoas físicas.

Ressalte-se, porém, que o referido mecanismo se fundamenta sobre o princípio da igualdade de recebimento. Não havendo, inclusive, qualquer definição do que se compreende como “camada mais necessitada da população” pela referida lei – permanecendo, pois, a mesma com importante ineficácia técnico-social.

3.2. Programa Bolsa Família

A Lei n. 14.691/2023 “instituiu” o Programa Bolsa Família em substituição ao Programa Auxílio Brasil, criado pela Lei n. 14.284/2021 – ressalte-se que o Programa de transferência de renda foi criado em 2003 pela junção de diversos programas de transferência de renda como, por exemplo, o Bolsa Escola, o Bolsa Alimentação e Auxílio-Gás. Originalmente, tais programas foram criados com o intuito de “combater a *pobreza extrema* e promover a segurança alimentar e nutricional no país” (destacamos). Nesse sentido, o § 1º do art. 1º da referida Lei n. 14.691/2023 reconhece que o Programa Bolsa Família é etapa do processo gradual da universalização da renda básica de cidadania prevista no art. 6º da Constituição Federal e na Lei n. 10.835/2004 – logo, mecanismo para a cobertura das despesas mínimas de cada pessoa com alimentação, educação e saúde.

O art. 3º da Lei 14.691/2023 prevê como objetivos do Programa Bolsa Família *o combate à fome* (por meio da transferência direta de renda às famílias beneficiárias), *a interrupção do ciclo de reprodução da pobreza entre as gerações* e *a promoção do desenvolvimento e da proteção social das famílias* – especialmente, das crianças, dos adolescentes e jovens em situação de *pobreza*. Tais objetivos serão obtidos por meio de: I) articulação entre o Programa e as ações de saúde, de educação, de

aumento permanente de receita ou pela redução permanente de despesa. (*Vide* Lei Complementar n. 176, de 2020)

§ 3º Para efeito do § 2º, considera-se aumento permanente de receita o proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição. (*Vide* Lei Complementar n. 176, de 2020)

§ 4º A comprovação referida no § 2º, apresentada pelo proponente, conterà as premissas e metodologia de cálculo utilizadas, sem prejuízo do exame de compatibilidade da despesa com as demais normas do plano plurianual e da lei de diretrizes orçamentárias. (*Vide* Lei Complementar n. 176, de 2020)

§ 5º A despesa de que trata este artigo não será executada antes da implementação das medidas referidas no § 2º, as quais integrarão o instrumento que a criar ou aumentar. (*Vide* Lei Complementar n. 176, de 2020)

§ 6º O disposto no § 1º não se aplica às despesas destinadas ao serviço da dívida nem ao reajustamento de remuneração de pessoal de que trata o inciso X do art. 37 da Constituição.

§ 7º Considera-se aumento de despesa a prorrogação daquela criada por prazo determinado.”

assistência social e de outras áreas que atendam o público beneficiário, executadas pelos governos federal, estaduais, municipais e distrital; II) vinculação ao Sistema Único de Assistência Social (SUAS), previsto na Lei n. 8.742/1993 – sendo permitida a utilização de sua rede de serviços socioassistenciais; III) coordenação e compartilhamento da gestão e da execução com os entes federativos que venham a aderir ao Programa, na forma estabelecida na referida Lei e em seus regulamentos; IV) participação social, por meio dos procedimentos estabelecidos na referida Lei e em seus regulamentos; V) utilização do Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal (CadÚnico)⁸⁹, instituído pelo art. 6º-F da Lei n. 8.742/1993, e sua promoção como plataforma de integração do Programa a ações executadas pelos governos federal, estaduais, municipais e distrital; e VI) respeito à privacidade das famílias beneficiárias, na forma estabelecida nas Leis ns. 12.527/2011 e 13.709/2018⁹⁰.

⁸⁹ O Cadastro Único foi criado pelo Decreto n. 3.887/2001 para cadastramento único nos Programas Sociais do Governo Federal. Posteriormente, o Decreto n. 6.135/2007, que modificou o Decreto anterior, passou a prever que o mesmo seria o “instrumento de identificação e caracterização socioeconômica das famílias de baixa renda, a ser obrigatoriamente utilizado para a seleção dos beneficiários e integração dos programas sociais do Governo Federal” (conforme previsão do art. 2º). O art. 4º desse decreto passou a compreender que família de baixa renda era aquela que apresentasse “renda familiar mensal *per capita* de até meio salário mínimo” ou que possuía “renda familiar mensal de até três salários mínimos). Atualmente, o Cadastro Único para os Programas Sociais é regulamentado pelo Decreto n. 11.016/2022, o qual estabelece que esse é o “instrumento de coleta, processamento, sistematização e disseminação de informações, com a finalidade de realizar a identificação e a caracterização socioeconômica das famílias de baixa renda que residem no território nacional (*vide* art. 2º). E, revendo a definição do que seria família de baixa renda, passou a compreender que essa engloba apenas aquelas que possuam renda familiar mensal *per capita* de até meio salário mínimo (*vide* inciso II do art. 5º) – sendo que o parágrafo único do referido artigo prevê que as famílias com renda familiar mensal *per capita* superior à que é prevista no inciso II do *caput* poderão ser incluídas no CadÚnico, desde que: I) a inclusão esteja vinculada à 1ª seleção de programas sociais implementados por quaisquer esferas de Governo e II) o órgão ou a entidade executora do programa tenha firmado o termo de uso do CadÚnico, nos termos do art. 11 do mencionado Decreto..

⁹⁰ O Decreto n. 5.209/2004 que regulamentava a Lei n. 10.836/2004, que instituiu originariamente o Programa Bolsa Família, previa que originalmente o Programa tinha como objetivo: (a) a promoção do acesso à rede de serviços públicos, em especial, de saúde, educação e assistência social; (b) o combate à fome e a promoção da segurança alimentar e nutricional; (c) o estímulo à emancipação sustentada das famílias que vivem em situação de pobreza e extrema pobreza; (d) o combate à pobreza; e (e) a promoção da intersetorialidade, a complementaridade e a sinergia das ações sociais do Poder Público (*vide* art. 3º). Posteriormente, a Lei n. 14.284/2021 que instituiu o Programa Auxílio Brasil e revogou o Programa Bolsa Família passou a fixar como objetivo do Programa de Transferência de Renda: (a) a promoção da cidadania com garantia de renda e o apoio às políticas direcionadas aos beneficiários, com vistas à superação das vulnerabilidades sociais das famílias beneficiadas; (b) redução das situações de pobreza e de extrema pobreza das famílias beneficiárias; (c) promoção do desenvolvimento das crianças e adolescentes, por meio do apoio a gestantes e nutrizes, a crianças e adolescentes em situação de pobreza e de extrema pobreza; (d) promoção do desenvolvimento das crianças na primeira infância, com foco na saúde e nos estímulos das habilidades físicas, cognitivas, linguísticas e socioafetivas (de acordo com o disposto na Lei n. 13.257/2021); (e) ampliação da oferta do atendimento das crianças em creches;

De acordo com o art. 5º da mencionada Lei, são elegíveis ao Programa Bolsa Família as famílias inscritas no CadÚnico e cuja renda familiar *per capita* mensal seja igual ou inferior a R\$ 218,00 (duzentos e dezoito reais) – considerando-se a média do número de membros familiares da POF 2017-2018, o valor seria de R\$ R\$ 654,00, i. e., inferior à metade do salário mínimo vigente para o período (a saber, R\$ 1.320,00).

Segundo o art. 7º da Lei n. 14.691/2023, a transferência de renda do Programa Bolsa Família é composta de benefícios financeiros disponibilizados às famílias e calculados, segundo seu regulamento, da seguinte forma: (a) benefício de renda de cidadania, no valor de R\$ 142,00 por integrante, destinado a todas as famílias beneficiárias do Programa Bolsa Família; (b) benefício complementar, destinado às famílias beneficiárias do Programa Bolsa Família cuja soma dos valores relativos aos benefícios financeiros da renda de cidadania seja inferior a R\$ 600,00; (c) benefício de primeira infância, no valor de R\$ 150,00 por criança, destinada às famílias beneficiárias que possuem, em sua composição, crianças com idade entre 0 (zero) e 7 (sete) anos incompletos; (d) benefício variável familiar, no valor de R\$50,00, destinado às famílias beneficiárias que possuem em sua composição gestantes, nutrizes, crianças com idade entre 7 (sete) e 12 (doze) anos incompletos ou adolescentes, com idade entre 12 (doze) e 18 (dezoito) anos incompletos; (e) benefício extraordinário de transição, destinado exclusivamente às famílias que constarem como beneficiárias do Programa Auxílio Brasil na data de entrada em vigor do Programa Bolsa Família – o qual será calculado pela diferença entre o valor recebido pela família em maio de 2023 e o que vier a receber em junho de 2023.

Importante mencionar que o art. 10 da Lei que institui o Programa Bolsa Família estabelece que a manutenção da família como beneficiária dependerá, sem prejuízo de outros requisitos estabelecidos na Lei ou no regulamento do Programa, do cumprimento, pelos integrantes da família, de condicionalidades relativas: (a) à realização de pré-natal; (b) ao cumprimento do calendário nacional de vacinação; (c) ao acompanhamento do estado nutricional, para os beneficiários que tenham até 7 (sete) anos de idade incompletos; e (d) à frequência escolar mínima de 60% para os beneficiários de 4 (quatro) a 6 (seis) anos de idade incompletos e de 75% para os demais beneficiários entre 6 (seis) e 18 (dezoito) anos de idade incompletos que não tenham concluído a educação básica.

Por fim, cabe mencionar que o art. 20 da Lei n. 14.691/2023 instituiu o adicional complementar para famílias beneficiárias do Programa Auxílio Gás dos

(f) o estímulo das crianças, jovens e adolescentes a terem desempenho científico e tecnológico de excelência; e (g) estimular a emancipação das famílias em situação de pobreza e de extrema pobreza, principalmente por meio da inserção dos adolescentes maiores de 16 (dezesseis) anos e dos jovens e adultos no mercado de trabalho, da integração das políticas socioassistenciais com as políticas de promoção à inclusão produtiva e do incentivo ao empreendedorismo, ao microcrédito e à inserção do mercado de trabalho formal.

Brasileiros – o qual consiste no pagamento bimestral do valor monetário correspondente a um adicional de 50% (cinquenta por cento) da média do preço nacional de referência do botijão de 13 kg de gás liquefeito de petróleo, estabelecido pelo Sistema de Levantamento de preços (SLP) da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), nos 6 (seis) meses anteriores, às famílias beneficiárias do Programa Auxílio Gás dos Brasileiros (instituído pela Lei n.º 14.237/2021). Sendo que terão direito ao adicional complementar as famílias beneficiárias cujo benefício esteja liberado ou temporariamente bloqueado na data da geração da folha de pagamentos da competência do benefício.

De acordo com o Instituto Brasileiro de Análises Sociais e Econômicas (IBASE), em 2008, o Programa Bolsa Família atuava como uma fonte de renda direcionada principalmente para o consumo de alimentos – servindo-se, assim, como importante mecanismo de redução (mitigação) da insegurança alimentar das famílias de extrema pobreza⁹¹. Sendo que, nesse período, segundo o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, o Programa Bolsa Família precisava de apenas 1,4 dia de contribuição para atender 11,6 milhões de famílias – com um custo de 0,38% do PIB⁹² (1).

Importante mencionar, ainda, que, segundo Derzi, é distante o reconhecimento político e cultural de que há uma interconexão entre a regressividade, a guerra fiscal e o Programa Bolsa Família porque “raramente se atribuem os efeitos redutores da regressividade do sistema tributário brasileiro ao benefício do programa Bolsa Família, exatamente porque ele foi instituído em caráter assistencial⁹³” – sendo que, segundo a autora, mais raramente, ainda, se faz qualquer relação entre a guerra fiscal e o Programa Bolsa Família⁹⁴.

Mas, talvez, a principal crítica que se pode fazer aos Programas de Transferência de Renda é que os mesmos, em parte, conseguem aliviar a condição de

⁹¹ Nesse sentido, Almeida, Mesquita e Silva, após análise da literatura, apontam que “a literatura específica que avalia o papel do PBF no consumo de alimentos mostra-se inconclusiva quanto aos resultados na segurança alimentar das famílias beneficiadas” (ALMEIDA, Aléssio Tony Cavalcanti de; MESQUITA, Shirley Pereira de; SILVA, Magno Vamberto Batista da. Impactos do Programa Bolsa Família sobre a diversificação do consumo de alimentos no Brasil. *Pesquisa e Planejamento Econômico*, v. 46, n. 1, abr. 2016, p. 7-39, p. 10-13).

⁹² Vide Tabela em nota final (i).

⁹³ Derzi ressalta que o “programa Bolsa Família é, a rigor, plenamente misto. Seu caráter assistencial não se perde, pois somente é pago às famílias de baixíssima renda que, certamente, não auferem quantia suficiente e indispensável à manutenção da vida. Entretanto, deveria configurar ainda reparação parcial da alta regressividade do sistema tributário brasileiro e possibilitar devolução de impostos a todos aqueles desprovidos de capacidade econômica que, no entanto, suportam-lhes o ônus que lhes são transferidos nos preços das mercadorias e dos serviços de alta necessidade que adquirem” (DERZI, Misabel de Abreu Machado. Guerra fiscal, Bolsa Família e silêncio (relações, efeitos e regressividade). *Revista Jurídica da Presidência*, Brasília, v. 16, n. 108, fev.-maio/2014, p. 39-64, p. 42).

⁹⁴ DERZI, Misabel de Abreu Machado. Guerra fiscal, Bolsa Família e silêncio (relações, efeitos e regressividade). *Revista Jurídica da Presidência*, Brasília, v. 16, n. 108, fev.-maio/2014, p. 39-64, p. 41.

extrema pobreza em muitas famílias beneficiadas, mas, por serem a principal fonte de recursos financeiros dessas famílias, não conseguem, em muitos casos, erradicar a extrema pobreza. Assim, muitas famílias estão compreendidas como pobres quando poderiam ser compreendidas, se não houvesse o mecanismo de transferência de renda, como na extrema pobreza⁹⁵. Logo, devolver os valores tributários arrecadados pelo consumo para tais famílias é uma forma de auxiliá-las a ter mais renda para buscar sair efetivamente da condição de extrema pobreza⁹⁶.

3.3. Mecanismos de *cashback* tributário

Modelos de devolução integral ou parcial de tributos pagos quando do consumo de determinados produtos por determinada categoria de contribuintes visam promover uma redistribuição funcional de renda. Em especial, porque quem recebe a devolução do tributo incidente sobre o consumo pode direcionar os valores devolvidos para novo consumo, possibilitando, assim, que o consumo “não seja diretamente tributado” – isto porque, nessa hipótese, há redistribuição funcional da renda porque a parcela não tributada do consumo de determinada faixa econômica ou contributiva será efetivamente suportada pelas demais faixas de renda pelo aumento da alíquota nominal aplicada aos produtos beneficiados ou pela transferência financeira dos valores arrecadados na tributação de sua renda para os programas de *cashback*.

Assim, definir de forma efetiva os beneficiários do programa *cashback* em razão de condições objetivas é fundamental para possibilitar com que seja efetivo na redistribuição funcional de renda. E, sobretudo, para que se possa construir um fator de discriminação que possibilite a desigualdade entre os indivíduos⁹⁷.

⁹⁵ Segundo Medeiros, no final da década de 2000, o trabalho respondia, em média, por cerca de metade da renda *per capita* das famílias em níveis muito baixos de distribuição de renda – algo em torno dos 5% mais pobres. Sendo que o Programa Bolsa Família respondia por quase toda a outra metade – sendo que previdência social e programas de benefícios previdenciários (Benefício de Prestação Continuada) apresentavam quase que nenhuma relevância nesse grupo (MEDEIROS, Marcelo. *Os ricos e os pobres: o Brasil e a desigualdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2023, p. 143).

⁹⁶ Nesse sentido, ver: MEDEIROS, Marcelo. *Os ricos e os pobres: o Brasil e a desigualdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2023, p. 143.

⁹⁷ Concorde-se com Celso Antonio Bandeira de Mello que, por força do princípio da igualdade, a ordem jurídica visa construir um sistema que impeça “desequiparações fortuitas ou injustificadas”. Assim, para que seja possível a criação de um sistema que reconheça a existência de desigualdades e que não ofenda o vetor da igualdade é necessário especial atenção ao fator de desigualação, à correlação lógica abstrata existente entre o fator erigido em critério de discriminação e a disparidade estabelecida no tratamento jurídico diversificado e na consonância desta correlação lógica com os interesses absorvidos no sistema constitucional e destarte juridicizados. Segundo o referido autor “tem-se que investigar, de um lado, aquilo que é adotado como critério discriminatório; de outro lado, cumpre verificar se há justificativa racional, isto é, fundamento lógico, para, à vista do traço desigualador acolhido, atribuir o específico tratamento jurídico construído em função da desigualdade proclamada. Finalmente, impende analisar se a correlação ou funda-

No Brasil, a maioria dos programas de *cashback* tributário sobre o consumo apresentam a mesma sistemática. Apenas parcela do valor tributado é devolvido ao contribuinte, independentemente da sua capacidade contributiva (econômica), diretamente, após mero cadastro no Programa de devolução. Outra parcela do valor arrecadado é devolvida, via sorteio, aos contribuintes, independentemente do consumo realizado pelo beneficiado. Porém, em alguns casos, como o *Programa Receita Certa* do Rio Grande do Sul, há uma devolução do valor do tributo apenas às famílias de baixa renda. Porém, em ambos os modelos existem *limites específicos dos valores arrecadados que são devolvidos aos contribuintes*. Não se comprovando, assim, uma efetiva devolução integral dos valores arrecadados e nem o efetivo atendimento à desigualdade dos contribuintes pela distinta capacidade econômico-contributiva. Logo, os modelos atuais, em sua maioria, não atendem à capacidade contributiva e não promovem uma redução da regressividade tributária; sendo, portanto, menos eficazes para a redução da desigualdade e da pobreza que poderiam ser se houvesse o efetivo atendimento da preservação da renda dos indivíduos em estado de pobreza ou de extrema pobreza pela diminuição da regressividade tributária ao não se conceder devolução aos contribuintes que pos-

mento racional abstratamente existente é, *in concreto*, afinado com os valores prestigiados no sistema normativo constitucional”. Ou seja, nos termos do autor, “importa que exista mais que uma correlação lógica abstrata entre o fator diferencial e a diferenciação consequente” porque se exige que “haja uma correlação lógica concreta, ou seja, aferida em função dos interesses abrigados no direito positivo constitucional” (p. 21-22).

Em face disso, concorda-se com Celso Antonio Bandeira de Mello de que “a lei não pode erigir em critério diferencial um traço tão específico que singularize no presente e definitivamente, de modo absoluto, um sujeito a ser colhido pelo regime peculiar”; e “o traço diferencial adotado, necessariamente há de residir na pessoa, coisa ou situação a ser discriminada” – logo, “elemento algum que não exista nelas mesmas poderá servir de base para assujeitá-las a regimes diferentes” (p. 23).

Assim, a elaboração do fato de discriminação não pode prefigurar uma situação atual única, que seja logicamente insuscetível de se reproduzir ou materialmente inviável. Da mesma forma, a lei não pode escolher um fator de discriminação para “qualificar os atingidos pela regra que não guarde relação de pertinência lógica com a inclusão ou exclusão no benefício deferido ou com a inserção ou arredamento do gravame imposto” – i.e., “a ei não pode conceder tratamento específico, vantajoso ou desvantajoso, em atenção a traços e circunstâncias peculiarizadoras de uma categoria de indivíduos se não houver adequação racional entre o elemento diferencial e o regime dispensado aos que se inserem na categoria diferenciada” (p. 38-39).

Concordando-se com as conclusões do referido autor de que para que um fator de discriminação seja convivente com a isonomia e, portanto, com o sistema constitucional vigente é indispensável que: (a) a desequiparação não atinja de modo atual e absoluto um só indivíduo; (b) as situações ou pessoas desequiparadas pela regra sejam efetivamente distintas entre si, vale dizer, possuam características, nelas residentes; (c) exista, em abstrato, uma correlação lógica entre os fatores diferenciais existentes e a distinção de regime jurídico em função deles, estabelecida pela norma jurídica; e (d) *in concreto*, que o vínculo de correlação seja pertinente em função dos interesses constitucionalmente protegidos – i. e., que resulte em uma diferenciação de tratamento jurídico fundada em razão valiosa – ao lume do texto constitucional – para o bem público (p. 41).

Nesse sentido, *vide*: MELO, Celso Antonio Bandeira de. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. São Paulo: Malheiros, 1999.

súissem capacidade econômico-contributiva ou pela devolução integral do custo tributário às famílias pobres ou em extrema pobreza.

Importante mencionar, ainda, que o cálculo dos valores a serem devolvidos aos contribuintes não levam em consideração, por razões óbvias, os produtos e/ou serviços isentos ou imunes, bem como os que apresentem alíquotas zero.

4. Análise sobre a eficiência do mecanismo *cashback*

Preliminarmente, compreende-se que o nosso modelo do Estado Democrático de Direito, tendo a dignidade da pessoa humana como fundamento, impõe que solidariedade e a erradicação da pobreza e da marginalização sejam objetivos fundamentais do Estado brasileiro e, por conseguinte, da estrutura do sistema tributário brasileiro. E, em face da compreensão da existência da Sociedade de Risco, na qual há uma cadeia de subsidiariedades (a saber, a responsabilidade do indivíduo, seguida pela responsabilidade da comunidade e do Estado), os princípios da solidariedade, da transparência, da proporcionalidade, da ponderação, da tolerância e da responsabilidade passam a fundamentar o ordenamento jurídico e as relações entre Estado e Sociedade⁹⁸.

Nesse sentido, o Estado Democrático Brasileiro, buscando conviver com o contexto da Sociedade de Risco, deve fornecer as prestações necessárias para a garantia de uma vida digna a todos – “priorizando aqueles que não têm recursos⁹⁹” – através de uma tributação “limitada e ponderada por princípios¹⁰⁰” – em destaque o da capacidade contributiva.

Em face disso, concorda-se com Dutra que

[...] nesse novo contexto constitucional, tem-se a figura do princípio da solidariedade social, que impinge à tributação uma função redistributiva de recursos, que visa a não só garantir tal dignidade, já mencionada como fundamento da República (art. 1º, inciso IV, CRFB), mas também o objetivo do Estado de “promover uma sociedade livre, justa e solidária, com redução de desigualdades regionais e sociais” (art. 3º, CRFB), o que, sem dúvida, irá impactar e potencializar a necessidade de observância do princípio da capacidade contributiva em toda a estrutura tributária do Estado, afinal se faz necessária a maior obtenção de recursos possível de quem pode contribuir, dentro dos limites e de acordo com as técnicas veiculadas pela capacidade contributiva¹⁰¹.

⁹⁸ Nesse sentido, ver: DUTRA, Micaela Dominguez. *Deduções fundamentais: uma análise sob o enfoque da capacidade contributiva – situação da tributação da renda da pessoa física no Brasil*. Belo Horizonte: Dialética, 2020, p. 38.

⁹⁹ DUTRA, Micaela Dominguez. *Deduções fundamentais: uma análise sob o enfoque da capacidade contributiva – situação da tributação da renda da pessoa física no Brasil*. Belo Horizonte: Dialética, 2020, p. 39.

¹⁰⁰ DUTRA, Micaela Dominguez. *Deduções fundamentais: uma análise sob o enfoque da capacidade contributiva – situação da tributação da renda da pessoa física no Brasil*. Belo Horizonte: Dialética, 2020, p. 39.

¹⁰¹ DUTRA, Micaela Dominguez. *Deduções fundamentais: uma análise sob o enfoque da capacidade*

Se é possível afirmar que não deveria haver incidência de tributos sobre o consumo para a parcela da sociedade que não possui capacidade econômico-contributiva (mesmo que restrita tal condição a determinados produtos) a fim de promover a igualdade (equidade)¹⁰², a capacidade contributiva¹⁰³ e a solidariedade tributária, como mencionado alhures, compreende-se que a fixação de uma *isenção subjetiva* (i.e., a isenção dos tributos para quem não possui capacidade contributiva) *seria mais complexa de ser fiscalizada no momento da aquisição dos produtos do que a simples não incidência de tributos sobre consumo de (determinados) produtos (isenção objetiva) ou a transferência de recursos financeiros equivalentes à tributação desses produtos para os indivíduos que tenham uma determinada faixa de renda (cashback) – independentemente do consumo ou não daqueles produtos.*

Porém, conceder uma isenção objetiva a produtos que compõe uma categoria de consumo (v. g., produtos da cesta básica de alimentos ou de bens essenciais) pode ser um agravante da regressividade tributária para as camadas economicamente mais desfavorecidas porque produtos podem ser consumidos por pessoas com baixa ou elevada renda *per capita* – o que, além de manter a regressividade da tributação do consumo, diminuiria os possíveis ganhos de redistribuição de renda pela não tributação do consumo porque beneficiaria aqueles que possuem maior capacidade econômica.

Além disso, diminuir (ou retirar) a tributação sobre o consumo de forma generalizada ou de alguns produtos implicará obrigatoriamente na necessidade de recomposição da carga tributária a fim de manter o equilíbrio das contas públicas, o que poderá implicar em uma maior tributação direta da renda e, conseqüentemente, pode ocasionar uma erosão da base fiscal nos Estados pela simples mobilidade do capital (na medida em que existem países com menores imposições tributárias sobre a renda¹⁰⁴⁻¹⁰⁵), bem como em uma maior tributação sobre o consumo de outros produtos e/ou serviços – interferindo, conseqüentemente, na neutralidade tributária.

Por outro lado, tributar o consumo é, também, uma forma de tributação indireta da renda dos contribuintes – a saber: *renda consumida* – porque a tributação

contributiva – situação da tributação da renda da pessoa física no Brasil. Belo Horizonte: Dialética, 2020, p. 39.

¹⁰² Nesse sentido, ver: KRIEGE, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 123.

¹⁰³ Nesse sentido, ver: DUTRA, Micaela Dominguez. *Deduções fundamentais: uma análise sob o enfoque da capacidade contributiva – situação da tributação da renda da pessoa física no Brasil*. Belo Horizonte: Dialética, 2020, p. 43.

¹⁰⁴ Nesse sentido, ver: KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 137-138.

¹⁰⁵ Krieger, com base na análise de Gabriel Zucman (The hidden os nations: the scourge of tax havens, University of Chicago, 2015 – originalmente publicado em La richesse cachée des nations: enquête sur les paradis fiscaux. Editions du Seuil et la République des Idées, 2013), afirma que no contexto de livre mobilidade do capital, inúmeros países desenvolvidos desistiram de tributar os lucros apropriados fora do seu território, em especial porque esbarram em questões de soberania fiscal (KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 138).

do consumo, independentemente da disponibilidade econômica maior ou menor do consumidor, *capta uma parcela da renda do contribuinte via tributação*. Logo, quanto maior a tributação do consumo, maior a tributação indireta da renda e maior a regressividade da tributação¹⁰⁶.

Assim, a tributação sobre o consumo pode ser uma forma eficaz de se capturar parcela da renda¹⁰⁷⁻¹⁰⁸. Porém, a tributação sobre o consumo precisa, efetivamente, evitar a regressividade a fim de não tributar parcela de renda de quem não possui condição econômica para ter parcela de sua renda transferida a outros indivíduos de forma indireta via tributação do consumo.

Mas, não basta tentar diminuir a regressividade pela simples diminuição da carga tributária sobre determinados produtos ou pela isenção desses porque produtos, mesmos os básicos, são consumidos por quem possui capacidades contributivas distintas – como já mencionado à exaustão anteriormente. O que acaba por tornar a medida de desoneração menos eficiente quando comparada com a simples transferência de renda (via *cashback* ou, preferencialmente, via Programas CCT). Além disso, conferir mecanismos de isenção de forma subjetiva (i. e., para contribuintes de uma determinada faixa de renda) pode tornar o sistema tributário *permeável a fraudes e menos eficiente do que simplesmente devolver parcela ou integralidade dos recursos tributados via mecanismos de transferência de renda* – sobretudo, quando já houver programa de transferência de renda que atenda à camada econômica que venha a ser beneficiada pela devolução dos valores tributados sobre o consumo.

Nesse sentido, concorda-se com Helena¹⁰⁹ de que os gastos tributários, por serem despesas indiretas, *não constam dos créditos previstos na lei orçamentária e não estão sujeitos à avaliação política a cada exercício*. Os incentivos fiscais (isenções) são

¹⁰⁶ Importante mencionar que sendo a tributação do consumo uma forma de tributação indireta da renda e como a tributação da renda deve ser obrigatoriamente progressiva em nosso sistema constitucional, por força da previsão do inciso I do § 3º do art. 153, compreende-se que a tributação de uma categoria de produtos (v. g., alimentos) sobre a mesma alíquota em nada ofende a necessidade de tributação progressiva da renda, desde que outras categorias de produtos, menos necessários ou mais voluptuosos, tenham alíquotas diferenciadas (e, preferencialmente, mais altas). Em especial, porque se compreende que a tributação progressiva da renda é satisfeita se houver pelo menos duas alíquotas ou pelo menos uma zona de não tributação e uma alíquota efetiva.

¹⁰⁷ Importante mencionar que não existe um consenso sobre se a tributação sobre o consumo é a melhor escolha para a diminuição da desigualdade (Nesse sentido, ver: KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 141).

¹⁰⁸ Avi-Yonah afirma que a melhor solução, com base na experiência dos países da OCDE, é combinar tributação da renda e tributação do consumo para melhorar a arrecadação e para uma melhor administração da arrecadação de receitas tributárias (AVI-YONAH, Reuven S. The three goals of taxation. *University of Michigan Tax Law Review*, v. 60, n. 1 (2006), p. 1-28, p. 8).

¹⁰⁹ HELENA, Eber Zoehler Santa. *Competência parlamentar para geração e controle de despesas obrigatórias de caráter continuado e gasto tributário*. Série Temas de Interesse do Legislativo n. 15. Brasília: Edições Câmara, 2009, p. 200-201.

concedidos com pouca ou nenhuma transparência. Logo, a concessão de isenções é um “mecanismo muito conveniente para efetuar o *by pass* no processo orçamentário” porque, diferentemente das transferências diretas que precisam ser anualmente revalidados a cada novo orçamento, são concedidos “uma única vez e não necessitam de registro anual nos orçamentos”. Razão pela qual, é “muito mais cômodo ao poder público conceder incentivos fiscais, malgrado a necessidade imperiosa de promover transparência no setor público”. Razão pela qual, se ambos apresentam eficiência equivalente para a diminuição das desigualdades econômico-sociais, compreende-se que seja melhor, por efeitos de transparência e pela diminuição da regressividade fiscal, adotar mecanismos de transferência de renda do que mecanismos de benefícios tributários (reduções de alíquotas) ou fiscais (isenções) para a proteção da capacidade econômica da camada da população em situação de extrema pobreza ou de pobreza.

A devolução da tributação sobre o consumo para a camada mais pobre da população, além de diminuir a regressividade tributária e proporcionar maior atendimento à capacidade contributiva, pode possibilitar uma “melhora econômica” dessa parcela social pelo aumento do consumo daquela parcela de renda¹¹⁰⁻¹¹¹ devolvida – sobretudo, se houver a devolução do custo tributário sobre o consumo de alimentos, como será demonstrado a seguir – ou pelo acúmulo de patrimônio¹¹².

¹¹⁰ Nesse sentido, ver: KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 147; RESENDE, Anne Caroline Costa; OLIVEIRA, Ana Maria Hermeto Camilo de. Avaliando resultados de um programa de transferência de renda: o impacto do Bolsa-Escola sobre os gastos das famílias brasileiras. *Estudos Econômicos*. São Paulo, v. 38, n. 2, p. 235-265, abr.-jun. 2009. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0101-41612008000200002>. Acesso em: 7 mar. 2024.

¹¹¹ Almeida, Mesquita e Silva comprovaram que há uma tendência, também, para o crescimento da diversificação do consumo de alimentos à medida em que o nível de renda cresce. Assim, segundo os autores, foi possível verificar que as famílias com menor rendimento apresentam uma cesta menos diversificada em termos de consumo de diferentes itens e dos predados nutricionais recomendados. Porém, os incrementos na renda das famílias mais pobres implicam em dois efeitos conflitantes em relação à demanda por nutrientes, pois “o aumento de renda gera uma elevação mais que proporcional em alimentos com nutrientes prejudiciais (lipídios e colesterol) e benéficos (proteínas e fibras) para a saúde dos indivíduos” – o que pode indicar que o aumento da renda não possibilita um acréscimo de alimentos mais saudáveis e, conseqüentemente, que o Programa de Transferência de Renda (Programa Bolsa Família) pode não ser satisfatório para melhorar a segurança alimentar e nutricional dos beneficiados, mesmo sendo possível verificar um consumo “com mais variedade de itens alimentares” nos beneficiários do que dos não beneficiados pela transferência de renda (ALMEIDA, Aléssio Tony Cavalcanti de; MESQUITA, Shirley Pereira de; SILVA, Magno Vamberto Batista da. Impactos do Programa Bolsa Família sobre a diversificação do consumo de alimentos no Brasil. *Pesquisa e Planejamento Econômico*, v. 46, n. 1, abr. 2016, p. 7-39, p. 22-23).

¹¹² Resende e Oliveira identificaram que 85% (oitenta e cinco por cento) dos valores transferidos pelo Programa de Transferência de renda é utilizado em gastos em geral, sendo que o consumo de alimentos representa o equivalente a 60% (sessenta por cento) desses gastos. Concluem as autoras que “os resultados estimados indicam um efeito positivo das transferências monetárias sobre o consumo das famílias pobres beneficiárias”. E, também, que “o fato de os recursos serem prioritariamente destinados a despesas com alimentos, educação, produtos de higiene e vestuário em

Isto porque, segundo a Lei de Engel¹¹³⁻¹¹⁴, em havendo a devolução do custo tribu-

detrimento de itens como bebidas e cigarros, despesas diversas e bens duráveis significa que, em alguma medida, estes recursos estão sendo gastos de forma ‘eficiente’. Além disso, é bastante provável que o aumento do consumo destas famílias eleva o seu nível de bem-estar, representando um ‘alívio’ imediato sobre a pobreza”. Isto porque “o aumento do consumo para itens especificados ameniza as adversidades destas famílias no curto prazo, mas também pode proporcionar efeitos no longo prazo”.

Afirmam, ainda, as autoras que “os resultados do trabalho indicam que os gastos das famílias beneficiárias são destinados principalmente à melhoria da dieta das famílias (quantidade e diversificação) e conseqüentemente de suas crianças e à obtenção de itens relacionados à educação infantil, higiene e saúde. Tais resultados podem sugerir que programas de transferência de renda, como o caso do Bolsa-Família, que transfere um valor monetário superior, pode, também ter efeitos de longo prazo uma vez que a melhoria do status nutricional, o incentivo à educação e os cuidados com a saúde irão permitir o acúmulo de capital humano destas crianças e, deste modo, permitirão a quebra do ciclo de pobreza destas famílias” (RESENDE, Anne Caroline Costa; OLIVEIRA, Ana Maria Hermeto Camilo de. Avaliando resultados de um programa de transferência de renda: o impacto do Bolsa-Escola sobre os gastos das famílias brasileiras. *Estudos Econômicos*. São Paulo, v. 38, n. 2, p. 235-265, abr.-jun. 2009, p. 261-262. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ee/a/QhRzNk7V9gwrYPxpBMxP6Rc/?format=pdf&lang=pt> / <https://doi.org/10.1590/S0101-4161200800200002>). Acessos em: 7 mar. 2024.

¹¹³ Vide “Die Productions-Und consuptions-Verhältnisse des Königreichs Sachsen”, publicada originalmente no “Zeitschrift des Sächsischen Bureaus des Königlich Suchischen Ministerium dos Innerem” em 22 de novembro de 1857.

¹¹⁴ A Lei de Engel fala da elasticidade da oferta e da demanda e descreve o comportamento dos consumidores em relação a um determinado bem ou serviço de acordo com o rendimento familiar. Existem duas variedades de curvas de Engel. A primeira, em relação a uma parcela de orçamento, descreve como a proporção do rendimento familiar gasto em um bem varia em relação ao rendimento. Alternativamente, a segunda descreve como os gastos reais variam de acordo com o rendimento familiar. De acordo com Lei de Engel, quanto maior a renda de uma pessoa, menor o gasto proporcional dessa com alimentação; logo, quanto mais pobre é uma família, maiores são os gastos com alimentação e menor com saúde, habitação, lazer, cultura e outros gastos.

Carroll D. Wright, a partir da metodologia de Ernest Engel, constatou, por outro lado, que: (a) o crescimento da renda diminui percentualmente o desembolso para a subsistência; (b) a percentagem da renda gasta em vestuário é aproximadamente a mesma para qualquer renda; (c) a percentagem da renda gasta para alojamento ou aluguel, aquecimento residencial e eletricidade é invariavelmente a mesma, em qualquer renda; e (d) assim que o montante de renda aumenta, a percentagem gasta com outros gastos aumenta (vide CALLEGARO, Carlos Alberto. A procura da generalização da “Lei de Engel”. *Revista de Administração IA-USP*. São Paulo: EDUSP, p. 49-59, p. 49).

Importante mencionar, ainda, que os estudos de Engel e Wright foram realizados para verificar as relações de alimentos, vestuário, moradia e outros gastos de forma relativa à renda. Segundo Callegaro, “este fato tem significância científica muito grande uma vez que, deste modo, os resultados obedecendo esta relação sobrepõem ao tempo e a informação tem o caráter de registro perene. Caso a relação tivesse sido feita entre o montante da renda e o montante absoluto das despesas das famílias, teria-se (sic) a visão do comportamento de gastos de consumidores em dado momento histórico, com o que o resultado da pesquisa passaria a ter o caráter de puro ‘informe’” (vide CALLEGARO, Carlos Alberto. A procura da generalização da “Lei de Engel”. *Revista de Administração IA-USP*. São Paulo: EDUSP, p. 49-59, p. 50).

Ressalte-se, ainda, que é possível que economias e sociedades distintas apresentem diferentes modelos de gastos. Porém, a análise realizada por Callegaro indica que a Lei de Engel foi confirmada quando analisada a sociedade brasileira (vide CALLEGARO, Carlos Alberto. A procura da generalização da “Lei de Engel”. *Revista de Administração IA-USP*. São Paulo: EDUSP, p. 49-59, p. 54).

tário sobre o consumo, a parcela mais pobre da sociedade terá um “acrécimo” de renda que poderá ser utilizado em alimentação ou em outros gastos, bem como na ampliação da poupança e do investimento por aquela.

Destarte, o presente estudo focará, tão somente, a análise sobre o impacto da devolução da tributação sobre o consumo de alimentos porque, como será demonstrada a seguir, uma parcela substancial da renda das camadas mais desfavorecidas economicamente – as quais são compreendidas como as que estão na faixa de Pobreza Extrema ou de Pobreza, i. e., as que obtêm renda *per capita* familiar mensal menor ou igual a metade do salário mínimo ou equivalente ao salário mínimo – é direcionada para o consumo de alimentos. Além disso, conforme Resende e Oliveira¹¹⁵, inclusive a maior parte do valor econômico das transferências decorrentes de Programas de Transferência de Renda, também, é gasta com alimentação – o equivalente a 60% do valor transferido – sendo a parcela restante direcionada para gastos com vestuário, produtos de higiene e serviços pessoais (educação e cuidados pessoais). Então, compreender o efeito da devolução do gasto tributário sobre o consumo de alimentos é fundamental para se instituir uma política tributária mais eficaz de tributação da renda e do consumo e que promova efetivamente o combate à desigualdade e à pobreza, bem como seja menos regressiva nos seus efeitos.

Nesse sentido, cabe responder: qual é o percentual médio dos gastos com alimentação, em relação à renda, para a população mais pobre? O que seria a camada mais pobre da população brasileira?

Callegaro¹¹⁶, com base nos estudos “O orçamento familiar na Cidade de São Paulo” realizado pelo IPE-FEA-USP e “Classes sociais e o comportamento do consumidor: estrutura de consumo de bens industriais duráveis e orçamento familiar”, realizado pelo PPGA-UFRS, indica que os dois percentis mais baixos de renda na cidade de São Paulo, em 1971, gastavam entre 51,9% e 51,3% da renda

Em especial, porque “em economias com características de economias dirigidas pelo poder central que definem os níveis de demanda de cada unidade familiar, a lei perde sua aplicabilidade uma vez que desaparece o poder decisório do consumidor”. Além disso, segundo Callegaro, cultura, classe social, grupos sociais e forças demográficas são fatores intervenientes ambientais que podem criar no consumidor “forças mais íntimas” que, combinadas com as forças ambientais que envolvem os consumidores, podem interferir em suas decisões de compra – em especial, porque “o padrão de consumo é uma decorrência do processo decisório de compra e, desta forma, é relevante ressaltar que este processo é influenciado em todos os estágios pelas forças motivadoras do comportamento” (*vide* CALLEGARO, Carlos Alberto. A procura da generalização da “Lei de Engel”. *Revista de Administração IA-USP*. São Paulo: EDUSP, p. 49-59, p. 58).

¹¹⁵ RESENDE, Anne Caroline Costa; OLIVEIRA, Ana Maria Hermeto Camilo de. Avaliando resultados de um programa de transferência de renda: o impacto do Bolsa-Escola sobre os gastos das famílias brasileiras. *Estudos Econômicos*. São Paulo, v. 38, n. 2, p. 235-265, abr.-jun. 2009. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ee/a/QhRzNk7V9gwrYPxpBMxP6Rc/?format=pdf&lang=pt> / <https://doi.org/10.1590/S0101-41612008000200002>. Acessos em: 7 mar. 2024.

¹¹⁶ CALLEGARO, Carlos Alberto. A procura da generalização da “Lei de Engel”. *Revista de Administração IA-USP*. São Paulo: EDUSP, p. 49-59.

com alimentos e entre 41,4% e 38,9% em Porto Alegre, em 1980. E ambos os estudos demonstraram que os gastos com alimentação tendem a ser decrescentes à medida que a renda aumenta – confirmando a Lei de Engel.

Por outro lado, Hoffmann¹¹⁷⁻¹¹⁸, com base dos dados da Pesquisa de Orçamentos Familiares de 2002-2003 do IBGE¹¹⁹, constatou que a renda *per capita* média (R\$ 500,60) para o mencionado período era praticamente o dobro da renda mediana (R\$ 250,70) – sendo que o salário mínimo no período era de R\$ 200,00¹²⁰⁻¹²¹; porém, mesmo que identificando que existe uma elasticidade da

¹¹⁷ HOFFMANN, Rodolfo. *Elasticidades-renda das despesas e do consumo de alimentos no Brasil em 2002 e 2003*, p. 463-484.

¹¹⁸ Hoffmann informa que seu estudo utilizou a seguinte metodologia:

“Foi elaborado um programa para computador que ajusta os 36 diferentes modelos de poligonal e ordena as equações estimadas conforme valores crescentes do coeficiente de determinação (R^2), o que é equivalente a ordená-los de acordo com valores decrescentes da soma de quadrados residual. Frequentemente foi escolhido o agrupamento de classes que produzia a menor soma de quadrados residual. Entretanto, para vários alimentos ou categorias de despesa, esse agrupamento levava a estimativas da elasticidade em um dos três estratos com valor absoluto muito elevado, geralmente em estratos que incluíam apenas uma das dez classes de RPC. Nesses casos foi escolhida outra maneira de agrupar as dez classes, desde que isso não reduzisse muito o coeficiente de determinação.

Para cada domicílio da amostra da POF, o IBGE fornece um fator de expansão, que indica quantos domicílios da população são ‘representados’ por aquele domicílio. Como a análise de regressão nesta pesquisa utiliza valores *per capita*, considerou-se razoável utilizar como fator de ponderação o produto dos fatos de expansão pelo número de pessoas da família. Dessa maneira, a média ponderada dos valores de RPC reproduz a RPC média no Brasil, e a média ponderada dos consumos físicos ou das despesas *per capita* em cada família reproduz o consumo físico médio ou a despesa *per capita* média em todo o país. Cabe reconhecer que o uso do método de mínimos quadrados ponderados, como foi feito aqui, não leva em consideração a estrutura do procedimento de amostragem da POF” (HOFFMANN, Rodolfo. *Elasticidades-renda das despesas e do consumo de alimentos no Brasil em 2002 e 2003*, p. 463-484, p. 468-469).

¹¹⁹ No referido estudo, as pessoas foram agrupadas em dez classes de renda familiar *per capita*; calculou-se, em cada classe, o valor médio da renda *per capita* (RPC) e do consumo (ou despesa) *per capita* do alimento. Posteriormente, ajustou-se a função poligonal (com três segmentos) do logaritmo do consumo (ou despesa) *per capita* em função do logaritmo da renda familiar *per capita*. Foram determinadas as elasticidades-renda familiar de várias categorias de despesas de consumo, de despesas correntes e de despesa total. Sendo analisada preliminarmente a distribuição da renda familiar *per capita*, contrastando áreas rurais e urbanas e considerando a divisão do país em seis regiões.

¹²⁰ Hoffmann identificou, ainda, que os 10% mais ricos, com RPC acima de R\$ 1.088,00 recebem 47,1% da renda total. Enquanto o centésimo mais rico, com RPC acima de R\$ 4.087,50, apropriase de 14,0% da renda total declarada, o que supera a percentagem da renda que é percebida por toda a metade relativamente pobre da população (12,9%).

¹²¹ Importante mencionar que, segundo Hoffmann, com base no POF de 2002-2003, a RPC urbana é equivalente ao dobro da RPC mediana, mas que a renda média da população rural é praticamente metade da RPC da mediana, sendo R\$ 217,20. Mas, a renda dos 50% mais pobres na área rural é superior à da área urbana – ou seja, há menos desigualdade no campo do que na cidade.

Brasil: principais características da distribuição da renda familiar *per capita* nas áreas urbanas e rurais

Estatística	Brasil	Áreas urbanas	Áreas rurais
Número de famílias (mil)	48.535	41.133	7.401

renda média nas regiões brasileiras¹²²⁻¹²³⁻¹²⁴ – onde “a desigualdade da distribui-

Número de pessoas (mil)	175.846	145.846	30.000
Pessoas/família	3,62	3,55	4,05
Renda média (R\$) ^a	500,6	558,9	217,2
Percentil 25	125,1	147,0	68,4
50	250,7	285,6	127,6
75	520,5	589,6	239,0
80	628,8	708,8	279,5
90	1.088,0	1.207,0	421,4
95	1.719,7	1.882,5	611,7
99	4.087,5	4.400,6	1.640,5
% da renda dos			
50% mais pobres	12,9	13,5	16,1
10% mais ricos	47,1	46,0	42,3
5% mais ricos	33,7	32,6	30,7
1% mais rico	14,0	13,5	14,0
Índice de Gini	0,591	0,579	0,534
T de Theil	0,715	0,680	0,606
L de Theil	0,655	0,624	0,510

Fonte: dados da POF de 2002-2003

^a Em reais de janeiro de 2003

Vide: HOFFMANN, Rodolfo. *Elasticidades-renda das despesas e do consumo de alimentos no Brasil em 2002 e 2003*, p. 463-484, p. 465.

122

Brasil: principais características da distribuição da renda familiar *per capita* em seis regiões

Região						
Estatística	Norte	Nordeste	MG + ES + RJ	SP	Sul	Centro-Oeste
Número de famílias (mil)	3.143	12.235	10.702	11.195	7.769	3.490
Número de pessoas (mil)	13.656	49.122	36.492	38.466	25.892	12.218
Pessoas/família	4,34	4,01	3,41	3,44	3,33	3,50
Renda média (R\$) ^a	292,3	273,7	601,5	704,2	590,3	513,6
Percentil 25	84,0	73,2	162,1	230,9	186,1	136,1
50	151,2	135,6	292,4	416,0	330,5	242,7
75	295,9	268,5	586,5	804,4	615,1	484,8
80	354,7	320,8	714,8	946,3	722,3	596,0
90	604,7	550,7	1.294,4	1.518,7	1.167,3	1.043,7
95	962,5	888,9	2.173,3	2.144,2	1.810,2	1.723,9
99	2.406,2	2.339,0	5.317,9	4.602,1	4.451,2	4.664,7
% da renda dos						
50% mais pobres	14,5	13,5	13,4	16,4	15,8	13,4
10% mais ricos	46,3	48,7	48,1	40,1	44,0	49,9
5% mais ricos	33,2	36,1	34,3	27,4	31,9	36,9
1% mais rico	14,0	16,0	13,3	10,9	13,6	16,5
Índice de Gini	0,569	0,591	0,590	0,520	0,545	0,598

ção da renda no país e os contrastes entre áreas rurais e urbanas e entre regiões afetam o padrão de consumo, incluindo as despesas com alimentos” –, comprovou que a participação da despesa com alimentos é sempre decrescente, sendo que a participação dos gastos com alimentação era de 60,2% na primeira classe de renda (RPC até R\$ 100,00), caindo para 36,6% na segunda classe (mais de R\$ 100,00 a R\$ 200,00), e continuando a diminuir sistematicamente até atingir apenas 5,2% na classe de RPC acima de R\$ 4.000,00 – o que confirmou, mais uma vez, a Lei de Engel.

Assim, com base nos dados apresentados por Hoffmann¹²⁵, é possível afirmar que o primeiro décimo da população, que possuía renda familiar bruta de 1,61

T de Theil	0,683	0,771	0,706	0,524	0,624	0,787
L de Theil	0,579	0,632	0,639	0,488	0,529	0,647

Fonte: dados da POF de 2002-2003

^a Em reais de janeiro de 2003

Vide: HOFFMANN, Rodolfo. *Elasticidades-renda das despesas e do consumo de alimentos no Brasil em 2002 e 2003*, p. 463-484, p. 465

¹²³ Hoffmann afirma que “se o pesquisador estiver interessado nos efeitos de um aumento da ROC em determinada área ou região, é necessário considerar as diferenças entre padrões alimentares nas áreas urbanas e rurais e os contrastes de hábitos alimentares entre as regiões deste imenso país (HOFFMANN, Rodolfo. *Elasticidades-renda das despesas e do consumo de alimentos no Brasil em 2002 e 2003*, p. 463-484, p. 479).

¹²⁴ De acordo com Maurício Costa Romão é natural – e até mesmo inevitável – que se verifique distintas gradações espaciais de progresso econômico em certos países, notadamente nos que apresentam grandes extensões de território. Isso se dá porque existem múltiplos fatores que explicam a origem e continuação de tais disparidades de desenvolvimento entre as regiões de um mesmo país, fatores como as diferentes dotações de recursos físicos, naturais e humanos e, inclusive, a forma de utilização dos recursos. Sendo que no Brasil, tal disparidade de renda e crescimento tem acompanhado a evolução histórica de nosso país. Afirma, ainda, o referido autor, que “o ponto de partida convencional para se analisar a questão dos desequilíbrios regionais é através da ótica da distribuição inter-regional do Produto Interno Bruto (PIB), total e *per capita*. Não obstante suas conhecidas limitações como espelho de bem-estar econômico e social, tais indicadores guardam estreita associação com níveis de produção e de consumo e, portanto, podem ser usadas como uma primeira aproximação ao grau de desenvolvimento econômico e de qualidade de vida entre as regiões” (ROMÃO, Maurício Costa. *Distribuição de renda, pobreza e desigualdades regionais no Brasil*. In: CAMARGO, José Márcio; GIAMBIAGI, Fabio (org.). *Distribuição de renda no Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000, p. 97-120, p. 97-99).

¹²⁵

Brasil: pessoas, famílias e renda em dez classes de renda familiar *per capita*

Classes de renda <i>per capita</i> (R\$) ^a	Pessoas		Famílias		Pessoas por família	Renda familiar <i>per capita</i> (R\$) ^a	% da renda total na classe
	Número (mil)	%	Número (mil)	%			
De 0 a 100	33.476	19,0	6.495	13,4	5,15	62,9	2,4
Mais de 100 a 200	39.377	22,4	9.419	19,4	4,18	147,9	6,6

salário mínimo, consumia com alimentação o valor de R\$ 193,84; e que o segundo décimo da população, com renda familiar bruta de 3,09 salários mínimos, consumia R\$ 226,18 com alimentos. Logo, o primeiro décimo da população consumia aproximadamente 60% da sua renda com alimentos, enquanto o segundo décimo da população, gastava o equivalente aproximado de 36,5% da renda com alimentos.

Vaz e Hoffmann, no estudo “Elasticidade-renda e concentração das despesas com alimentos no Brasil: uma análise dos dados das POF de 2002-2003, 2008-2009 e 2017-2018”, afirmaram que os gastos com alimentação vêm perdendo importância no orçamento das famílias nas últimas décadas – sendo sua participação média mensal familiar de 33,9% em 1974-1975, de 20,8% em 2002-2003 e de 17,5% em 2017-2018¹²⁶. Segundo os autores, as despesas com alimentação têm sofrido alterações em virtude de mudanças demográficas, educacionais e comportamentais. Tal estudo manteve a metodologia do estudo de Hoffmann, identificando a seguinte estrutura de renda das famílias:

Brasil: pessoas, famílias e renda em dez classes de renda familiar *per capita*

Classes de renda <i>per capita</i> (R\$) ^a	Pessoas		Famílias		Pessoas por família	Renda familiar <i>per capita</i> (R\$) ^a	% da renda total na classe
	Número (mil)	%	Número (mil)	%			
De 0 a 400	29.796	14,39	6.979	10,11	4,27	257,54	2,05
Mais de 400 a 700	35.484	17,13	9.534	13,81	3,72	546,79	5,18
Mais de 700 a 1.000	31.632	15,27	9.424	13,66	3,36	842,56	7,12
Mais de 1.000 a 1.300	25.402	12,27	8.763	12,70	2,90	1.145,71	7,77

Mais de 200 a 400	45.038	25,6	13.015	26,8	3,46	286,1	14,6
Mais de 400 a 600	20.526	11,7	6.520	13,4	3,15	488,2	11,4
Mais de 600 a 800	11.286	6,4	3.679	7,6	3,07	688,2	8,8
Mais de 800 a 1.000	6.584	3,7	2.215	4,6	2,97	890,8	6,7
Mais de 1.000 a 1.500	8.584	4,9	2.919	6,0	2,94	1.210,1	11,8
Mais de 1.500 a 2.500	6.469	3,7	2.307	4,8	2,80	1.897,9	13,9
Mais de 2.500 a 4.000	2.652	1,5	1.088	2,2	2,44	3.075,2	9,3
Mais de 4.000	1.854	1,1	877	1,8	2,12	6.873,7	14,5
Total	175.846	100,0	48.535	100,0	3,62	500,6	100,0

Fonte: Dados da POF de 2002-2003.

^a Em reais de janeiro de 2003.

HOFFMANN, Rodolfo. *Elasticidades-renda das despesas e do consumo de alimentos no Brasil em 2002 e 2003*, p. 463-484, p. 467.

¹²⁶ Nesse caso, as despesas com alimentação representam, segundo os resultados da pesquisa 14,2% das despesas total e 17,5% das despesas de consumo realizadas pelas famílias brasileiras.

Mais de 1.300 a 1.600	18.818	9,09	7.073	10,25	2,66	1.442,44	7,25
Mais de 1.600 a 2.000	16.971	8,19	6.563	9,51	2,59	1.784,78	8,09
Mais de 2.000 a 3.000	21.353	10,31	8.717	12,63	2,45	2.418,12	13,79
Mais de 3.000 a 5.000	15.268	7,37	6.307	9,14	2,42	3.777,09	15,40
Mais de 5.000 a 10.000	8.694	4,20	3.861	5,59	2,25	6.872,73	15,95
Mais de 10.000	3.686	1,78	1.795	2,60	2,05	6.872,73	17,41
Total	207.104	100,0	69.018	100,0	3,00	1.808,46	100,0

Fonte: Dados da POF de 2017-2018.

^a Em reais de 15 janeiro de 2018.

VAZ, Daniela Verzola; HOFFMANN, Rodolfo. Elasticidade-renda e concentração das despesas com alimentos no Brasil: uma análise dos dados das POF de 2002-2203, 2008-2009 e 2017-2108.

Em 2018, o primeiro décimo da população possuía renda familiar bruta de 1,15 salário mínimo, enquanto o segundo décimo da população possuía renda familiar bruta de 2,13 salários mínimos. Comparativamente entre as duas bases, pode-se afirmar que os dois primeiros décimos da população perderam renda bruta familiar no período entre 2003 e 2018. Logo, em havendo perda de renda, deveria haver um aumento do gasto com alimentação. O que não se comprovou por Vaz e Hoffmann. Mas, ao se observar a estratificação dos décimos entre os dois estudos, é possível observar que no estudo de Hoffmann o primeiro décimo da estratificação da classe de renda familiar *per capita era de até meio salário mínimo*, enquanto em Vaz e Hoffmann o primeiro extrato recebe *menos da metade do salário mínimo* (equivalente a 41,92%) vigente à época. Então, pode-se afirmar que há uma distinção na estratificação dos décimos – não sendo possível compará-los diretamente.

De acordo com a POF 2017-2018¹²⁷, quem possuía rendimento total (incluída

¹²⁷ Vide POF 2017-2018.

Tabela 11 – Despesa monetária e não monetária média mensal familiar com alimentação, por classes extremas de rendimento e variação patrimonial mensal familiar, segundo o tipo de despesa, com indicação do número e tamanho médio das famílias – Brasil – período 2017-2018

Tipo de despesa, número e tamanho médio das famílias	Despesa monetária e não monetária média mensal familiar com alimentação		
	Total	Classes extremas de rendimento total e variação patrimonial mensal familiar	
		Até R\$ 1.908 (1)	Mais de R\$ 23.850,00
Valor (R\$)			
Despesa com alimentação	658,23	328,74	2.061,34
No domicílio	442,27	261,05	1.025,48
Fora do domicílio	215,96	67,69	1.035,86
Distribuição (%)			

a variação patrimonial) mensal familiar de até R\$ 1.908,00¹²⁸ gastava R\$ 328,74 com alimentação (ou seja, o equivalente a 17,22% de sua renda familiar).

Porém, apesar de não ser possível comparar os percentis das pesquisas entre si, pode-se infirmar que houve uma diminuição do gasto com alimentos nas famílias – independentemente do percentil de renda.

Então, mantidos os parâmetros da pesquisa de Hoffmann, para fins meramente especulativos, tomando como base que o salário mínimo em 2024 é de R\$ 1.412,00, o primeiro décimo da população teria atualmente uma renda bruta familiar de aproximadamente R\$ 2.273,32 / mês e um gasto com alimentação aproximado de R\$ 1.368,53. Enquanto o segundo décimo, para uma renda familiar bruta de aproximadamente R\$ 4.363,08 / mês, um gasto com alimentação aproximado de R\$ 1.596,88. E, como os dois primeiros décimos da população equivalem a aproximadamente 30% (trinta por cento) da população brasileira, pode-se estabelecer que o gasto médio com alimentação dessa parcela da população, atualmente, equivale a R\$ 1.482,70 – guardadas as ressalvas de elasticidades regionais e da relação população urbana e rural.

Logo, se se considerar que os gastos com alimentação seriam tributados a uma alíquota de 30%, os dois décimos da população teriam o direito a receber R\$ 444,81 / mês de devolução por família – o que poderia gerar um gasto tributário aproximado de R\$ 73,5 bilhões de reais, ou seja, de 5,16 vezes maior do que o valor gasto com o Programa Bolsa Família em 2023¹²⁹⁻¹³⁰. Porém, mantida a pre-

Despesa com alimentação	100,0	100,0	100,0
No domicílio	67,2	79,4	49,7
Fora do domicílio	32,8	20,6	50,3
Número de famílias	69.017.704	16470.313	91.842.567
Tamanho médio das famílias (pessoas)	3,0	2,72	3,07

Fonte: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa de Orçamentos Familiares 2017-2018

Inclusive sem rendimento

Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101670.pdf>

¹²⁸ Ou seja, quem possuía renda *per capita* familiar de R\$ 701,47. Ou seja, quem estava no início do terceiro décimo da estratificação de renda apresentada por Vaz e Hoffmann. Logo, acima da condição dos dois décimos iniciais.

¹²⁹ Se considerarmos apenas o primeiro decimo da população, o qual equivale a aproximadamente a 19,0% da população nacional, o gasto tributário seria o equivalente a R\$ 43,4 bilhões e 3,04 vezes o gasto do Programa Bolsa Família em 2023.

¹³⁰ Apesar da afirmação de Medeiros de que uma criança consome apenas metade do peso de um adulto no orçamento familiar e que um adolescente consome mais do que uma criança, optou-se para o cálculo de referência acima que crianças, jovens, adultos e idosos consomem na mesma proporção (MEDEIROS, Marcelo. *Os ricos e os pobres: o Brasil e a desigualdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2023, 136).

visão do art. 106 do Projeto de Lei Complementar n. 68/2024¹³¹, o valor a ser devolvido seria de apenas R\$ 88, 96 por família e um gasto aproximado de R\$ 14,7 bilhões – o que equivaleria a dobrar o valor gasto com o Programa Bolsa Família.

E, se mantidos os parâmetros da pesquisa de Vaz e Hoffmann, com o mesmo intuito especulativo, o primeiro décimo da população teria uma renda bruta familiar de R\$ 1.623,80 /mês e um gasto médio com alimentação de aproximadamente de R\$ 284,16. Enquanto o segundo décimo da população teria uma renda bruta familiar de R\$ 3.007,56 e um gasto médio com alimentação de R\$ 526,32¹³². Sendo o gasto médio com alimentação do extrato de 30% da população de R\$ 405,24, o valor a ser devolvido para cada família seria de R\$ 121,57 / mês – gerando um gasto tributário aproximado de R\$ 23,4 bilhões de reais, ou seja, 50% a mais do gasto com o Programa Bolsa Família em 2023¹³³.

Porém, é possível inferir que houve a diminuição do gasto com alimentação, conforme mencionado por Vaz e Hoffmann – quando afirmam que o gasto médio com alimentação de 2002-2003 para 2017-2018 passou de 20,8% para 17,5%.

Ressalte-se, ainda, que de acordo com a POF 2017-2018, “as informações referentes aos valores absoluto e relativo correspondente às despesas monetária e não monetária apresentadas na Tabela 9¹³⁴ mostram que o percentual de despesa

¹³¹ Importante mencionar, ainda, que o art. 107 do PLP n. 68/2024 prevê que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão, por lei específica, fixar percentuais de devolução da sua parcela do CBS e do IBS superiores à previsão no art. 106, do mesmo Projeto de Lei Complementar. Prevendo, ainda, que os percentuais poderão ser diferenciados em função da renda familiar dos destinatários e entre as hipóteses previstas nos incisos I a III do art. 106 – a saber, para aquisição de botijão de treze quilos de gás liquefeito de petróleo; sobre as operações com energia elétrica, água, esgoto e gás natural ou para as outras hipóteses de incidência dos referidos tributos.

¹³² Ressalte-se que nessa hipótese especulativa, adotou-se o mesmo percentual de 17,5% de gastos com alimentação porque não houve a identificação de qual o percentual de gastos com alimentação dos décimos da população.

¹³³ O que implicará um aumento da tributação para as demais parcelas da sociedade. E, se houver impacto na camada da população beneficiada pelo *cashback*, haverá menor diminuição da Desigualdade, da Pobreza e da própria regressividade tributária.

¹³⁴ Vide: Pesquisa de Orçamentos Familiares 2017-2018. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101670.pdf>

Tabela 9 – Despesa monetária e não monetária média mensal familiar com alimentação, por situação do domicílio, segundo o tipo de despesa, com indicação do número e tamanho médio das famílias – Brasil – período 2017-2018

Tipo de despesa, número e tamanho médio das famílias	Despesa monetária e não monetária média mensal familiar com alimentação		
	Total	Situação do domicílio	
		Urbana	Rural
Valor (R\$)			
Despesa com alimentação	658,23	681,13	514,84
No domicílio	442,27	450,37	391,52

menor renda familiar média do Nordeste implicaria o menor gasto médio mensal familiar com alimentos, dentre as macrorregiões brasileiras, mostra-se equivocadamente porque essa apresenta gasto mais alto do que o realizado pelas famílias da região Norte do Brasil, as quais apresentam rendimento médio mensal familiar maior do que o das famílias nordestinas.

Logo, fixar um gasto médio de alimentação por família no Brasil implica, obrigatoriamente, impor um valor que pode vir a ser inferior ou superior para determinadas famílias porque não há uma uniformidade de rendimentos entre as famílias das diversas regiões brasileiras. Mesmo que o valor escolhido seja o rendimento médio (R\$ 658,23). Razão pela qual se compreende que, melhor do que se fixar um valor médio a ser devolvido às famílias de baixa renda, seja mais justo devolver efetivamente a tributação dos valores dos tributos com consumo para a camada da população em condição de Pobreza ou de Pobreza Extrema – podendo-se, inclusive, conforme previsto no PLP n. 68/2024, que a devolução dos tributos seja diferente entre essas camadas sociais. Inclusive, definir essa estratégia de devolução é mais eficiente porque demandaria uma menor estrutura de controle sobre os beneficiários e promoveria uma efetiva diminuição da regressividade da tributação sobre o consumo daquela parcela da sociedade que não possui capacidade econômico-contributiva.

Porém, concorda-se com Krieger de que “a mera não taxação de produtos de primeira necessidade não resolverá a questão da regressividade do sistema, pois se tratam de artigos utilizados por toda a população, independente da sua capacidade contributiva, ou seja, o benefício não torna a carga tributária mais justa, somente reduz a arrecadação e aumenta a desigualdade, visto que a desoneração tributária que beneficia a todos tem efeito nulo em termos de justiça¹³⁶”. Isto porque a não taxação de produtos faz com que se mantenha a regressividade da tributação sobre o consumo porque as parcelas mais ricas da sociedade também se beneficiarão com a redução do custo tributário – tendo como agravante, ainda, a

Valor (R\$)								
Brasil	5.426,70	5.088,70	3.118,66	1.056,85	89,30	36,99	786,90	338,00
Norte	3.647,70	3.451,73	2.223,69	594,52	38,13	24,63	570,77	195,96
Nordeste	3.557,98	3.379,28	1.871,25	876,30	33,63	40,20	557,91	178,70
Sudeste	6.391,29	5.994,16	3.712,68	1.206,74	119,81	32,86	922,07	397,13
Sul	5.995,55	5.614,99	3.425,88	1.196,90	108,98	32,53	850,71	380,56
Centro-Oeste	6.772,86	6.187,35	4.167,91	970,87	112,32	69,93	866,31	585,51

Fonte: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Trabalho e Rendimento, Pesquisa de Orçamentos Familiares 2017-2018

Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101670.pdf>

¹³⁶ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 148.

redução significativa das receitas públicas e a transferência do custo da desoneração para o aumento das alíquotas de outros bens e serviços, o que prejudica mais quem tem menos renda.

Nesse sentido, compreende-se como equivocada a previsão do art. 114 do PLP n. 68/2024 de reduzir a zero as alíquotas do IBS e CBS incidentes sobre as vendas de “produtos destinados à alimentação humana” inseridos na “Cesta Básica Nacional de Alimentos”. Seja porque, como mencionado alhures, o consumo de produtos alimentícios varia entre as populações urbana e rural e entre as regiões brasileiras. E, também, porque reduzir a tributação sobre esses produtos agrava a regressividade da tributação do consumo. Condição que pode, inclusive, impactar fortemente na manutenção da desigualdade porque, como mencionado alhures, ações que diminuem a regressividade são afetadas por ações que a agravam (porque para que haja a efetiva diminuição da regressividade é necessário que as transferências regressivas sejam menores do que as transferências progressivas). Em especial, se a ideia por detrás do *cashback* é possibilitar uma melhor redistribuição de riqueza, uma efetiva diminuição da regressividade no consumo e uma melhor promoção da capacidade contributiva, isentar produtos básicos de alimentação implica em não ter o que devolver aos consumidores em estado de pobreza ou em extrema pobreza e não cumprir com os fundamentos e/ou finalidades que possibilitaram o referido instituto, bem como em transferir parcela da renda das camadas menos favorecidas economicamente para as camadas mais ricas porque essas se apropriarão mais fortemente da renda não consumida pelos tributos não incidentes sobre os itens de cesta básica.

Assim, acredita-se que a forma mais eficaz de se reduzir a regressividade dos tributos sobre o consumo não é pela isenção da tributação de produtos considerados de extrema ou de primeira necessidade e nem pela devolução parcial desses valores para os consumidores de baixa renda. Mas, sim, pela transferência direta de renda, equivalente ao custo tributário suportado, para as famílias de baixa renda – inclusive, por meio de programas como o Bolsa Família¹³⁷.

Nesse sentido, propõem-se que seja estimado, com base no consumo médio de alimentos identificado na POF para o percentual das famílias que possuem até um salário mínimo de renda *per capita* mês, um valor de crédito tributário fixo (o qual deve ser igual ou proporcional ao custo tributário do consumo) a ser depositado diretamente, mês a mês ou periodicamente, para o grupo de famílias que apresentam tal perfil de renda – independentemente do consumo efetivo dos alimentos, da comprovação dos gastos com alimentação, etc. Assim, supera-se a discussão sobre se a renda foi consumida ou não com alimentos, se quais alimentos devem ou não fazer parte da Cesta Básica Nacional de Alimentos, se a não

¹³⁷ Nesse sentido, ver: KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*, p. 150 e 160; DERZI, Misabel de Abreu Machado. Guerra fiscal, Bolsa Família e silêncio (relações, efeitos e regressividade). *Revista Jurídica da Presidência*, Brasília, v. 16, n. 108, fev. maio 2014, p. 39-64, p. 41.

tributação desse ou daquele produto interfere na neutralidade tributária do consumo, se o modelo é ou não eficaz para redução da regressividade, se a “desonegação” tributária ou a devolução deveria ser de qual porcentagem.

Ressalte-se, ainda, que a mera transferência de renda para as famílias em extrema pobreza ou em condição de pobreza sem as condicionantes de se verificar o que foi consumido ou se quem consumiu determinado produto estava ou não em condição de receber o *cashback* pode significar uma redução significativa no custo de focalização e diminuir o desvio financeiro dos recursos do referido Programa para as famílias ou indivíduos que não deveriam receber o benefício.

Não obstante, pode-se afirmar que a transferência de renda para as famílias em estado de Pobreza ou de Extrema Pobreza via Programas de Transferência de Renda seria mais transparente à sociedade porque estaria obrigatoriamente contido no orçamento público anual. Sendo, portanto, mais fácil seu controle e a mediação de sua efetividade no combate à desigualdade e à pobreza. Porém, não se deve desconsiderar a advertência de Avi-Yonah¹³⁸ de que a redistribuição da riqueza não deve ser realizada apenas por políticas de transferência de renda, a fim de não haver uma “confiança excessiva” na escolha do Estado. Deveria, assim, haver uma complementação entre políticas tributárias e fiscais e programas de transferência de renda – no caso específico, deveria haver a efetiva captura da renda via consumo e a transferência dos valores arrecadados para as famílias Pobres ou em Extrema Pobreza.

Apesar das críticas, pode-se concluir que devolver o montante tributado sobre o consumo dos alimentos para as famílias de baixa renda que se encontrem em nível de Pobreza Extrema ou de Pobreza é um mecanismo eficaz para a preservação da (in)capacidade contributiva dessa parcela de contribuintes – na medida em que lhes reduzirá os efeitos regressivos da tributação – e, também, para a promoção do seu desenvolvimento econômico-social, de sua dignidade humana – em especial, porque, como demonstrado alhures, os recursos adicionais são convertidos em novos gastos com alimentação, educação, saúde, higiene etc.; bem como, porque os valores monetários devolvidos podem servir de acréscimo patrimonial a fim de melhorar as condições das futuras gerações. Mas, apesar disso, talvez esse mecanismo seja menos eficiente do que a mera transferência de renda para a camada da população que esteja em Pobreza Extrema ou em Pobreza, por Programas CCT, porque haverá a necessidade de se manter múltiplas estruturas de controle desses Programas de Transferência de Renda – via *cashback* e via “Programas Sociais – e porque haverá, no primeiro momento, uma “curva de aprendizagem” dos gestores para controlar os valores que serão devolvidos e para controlar efetivamente os beneficiados com o *cashback* tributário. Em especial, por-

¹³⁸ AVI-YONAH, Reuven S. The three goals of taxation. *University of Michigan Tax Law Review*, v. 60, n. 1 (2006), p. 1-28, p. 19.

que os Programas de Transferência de Renda existentes no Brasil, além de já estarem consolidados (e, portanto, sem novos custos de implantação), podem promover efetiva redistribuição de renda se transferirem valores acima do percentual arrecadado no consumo pelas famílias pobres ou na extrema pobreza.

Ademais, por fim, concorda-se com Krieger que o modelo de *cashback* tributário brasileiro poderá conviver com o mecanismo de seletividade de alíquotas e com a sistemática de não cumulatividade¹³⁹ do sistema de tributação do consumo. Porém, no tocante à seletividade de alíquotas, compreende-se que deveria ser aplicada uma mesma alíquota para todos e quaisquer produtos de uma mesma categoria e alíquotas distintas para categorias distintas; da mesma forma, para se manter a racionalidade e a simplificação do sistema dos tributos sobre o consumo, deveria haver no máximo três alíquotas a serem aplicadas nacionalmente às categorias de produtos. (impedindo-se, assim, o ressurgimento da guerra fiscal entre entes federados).

Não obstante, a aplicação do sistema *cashback* em nosso sistema tributário pode possibilitar, assim, a extinção dos múltiplos sistemas de benefício fiscal sobre determinados produtos e diferenciar efetivamente os consumidores, a fim de promover uma efetiva solidariedade tributária – porque, atualmente, o atual sistema de tributação do consumo não é capaz de diferenciar eficazmente quem possui mais ou menos capacidade econômica ou contributiva quando da aquisição de um determinado produto. Porém, cabe verificar se os sistemas de controle a serem criados, as externalidades negativas e o aumento efetivo de alíquotas nominais possibilitarão o surgimento de um sistema mais eficiente ou não de distribuição de renda, quando comparado a sistemas de redistribuição de renda via programas sociais como, por exemplo, o Bolsa Família.

Conclusão

A tributação sobre o consumo captura parcela da renda e sua possível regressividade implica desafios significativos na busca por equidade fiscal. A proposta de devolução da tributação sobre alimentos para as camadas mais desfavorecidas (*cashback*), nos termos propostos pela Emenda Constitucional n. 132/2023, parece promissora, mas enfrenta dilemas de implementação e eficácia, especialmente diante da complexidade na definição de quem se beneficia e da variação regional dos padrões de consumo. Porém, conclui-se que a transferência direta de renda emerge como uma alternativa mais transparente e eficiente, capaz de atender às necessidades das famílias em situação de vulnerabilidade de forma direta e sem os entraves associados à tributação sobre o consumo. A proposta de estabelecer um crédito tributário fixo para essas famílias, independente do consumo efetivo

¹³⁹ KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária: alternativas para uma tributação mais justa*, p. 157.

de alimentos, pode representar um avanço na busca por políticas fiscais mais justas e focalizadas, minimizando desvios e garantindo uma redistribuição mais eficaz da riqueza.

Bibliografia

- ALMEIDA, Aléssio Tony Cavalcanti de; MESQUITA, Shirley Pereira de; SILVA, Magno Vamberto Batista da. Impactos do Programa Bolsa Família sobre a diversificação do consumo de alimentos no Brasil. Repositório do Conhecimento do IPEA. *Pesquisa e Planejamento Econômico*, v. 46, n. 1, p. 7-39, abr. 2016. Disponível em: https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/6645/1/PPE_v46_n01_Impactos.pdf. Acesso em: 7 mar. 2024.
- ÁVILA, Humberto. Estatuto do contribuinte: conteúdo e alcance. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 12, nov.-jan. 2008. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=247>. Acesso em: 22 mar. 2024.
- AVI-YONAH, Reuven S. The three goals of taxation. *University of Michigan Tax Law Review*, v. 60, n. 1, p. 1-28, 2006.
- BANCO MUNDIAL. *Understanding poverty*. Disponível em: <https://www.worldbank.org/en/understanding-poverty>. Acesso em: 21 abr. 2024.
- BANERJEE, Abhijit V.; DUFLO, Esther. *Economia dos pobres: uma nova visão sobre a desigualdade*. Rio de Janeiro: Zahar, 2021.
- BIFANO, Elidie Palma. Afinal, o *cashback* tributário é solução para as desigualdades na tributação? *Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mai-24/consultor-tributario-cashback-tributario-solucao-desigualdades-tributacao/>. Acesso em: 13 nov. 2023.
- BREYNER, Frederico Menezes. Benefícios fiscais e regressividade tributária. In: DERZI, Misabel Abreu Machado; MELO, João Paulo Fanucchi de Almeida (coord.). *Justiça fiscal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016.
- CALLEGARO, Carlos Alberto. A procura da generalização da “Lei de Engel”. *Revista de Administração IA-USP*, São Paulo, EDUSP, p. 49-59. Disponível em: <https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKewj396jn8mEAXUnrZUCHZRFABUQFnoECBkQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.revistas.usp.br%2Ffrausp%2Farticle%2Fdownload%2F166796%2F159411%2F392943&usg=AOvVaw2Z4pE2LTS9nPBtg8pPiu-8q&opi=89978449>. Acesso em: 28 fev. 2024.
- COSTA-CORRÊA, André L. Princípio da eficiência em matéria tributária. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (coord.). *Princípio da eficiência em matéria tributária*. São Paulo: RT, 2006.
- CRESPO, Antônio Pedro Albernaz; GUROVITZ, Elaine. A pobreza como um fenômeno multidimensional. *Revista RAE-eletrônica*, Fundação Getúlio Vargas, v. 1, n. 2, p. 2-12. jul.-dez. 2002. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/raeel/a/LVPkw9yHZfJ9kvjC8VSgTsh/?format=pdf&lang=pt#:~:text=A%20pobre>

- za%20é%20definida%2C%20geralmente,fome%20e%20à%20privação%20física. Acesso em: 1º-4-2024.
- DERZI, Misabel de Abreu Machado. Guerra fiscal, Bolsa Família e silêncio (relações, efeitos e regressividade). *Revista Jurídica da Presidência*, Brasília, v. 16, n. 108, p. 39-64, fev.-maio 2014.
- DUTRA, Micaela Dominguez. *Deduções fundamentais: uma análise sob o enfoque da capacidade contributiva – situação da tributação da renda da pessoa física no Brasil*. Belo Horizonte: Dialética, 2020.
- DUFLO, Esther. *Lutar contra a pobreza*. Trad. Jorge Bastos. 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2022.
- FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL. *Os governos precisam de políticas ágeis diante da escalada dos preços dos alimentos e combustíveis*. Disponível em: <https://www.imf.org/pt/Blogs/Articles/2022/04/20/blog-fm-govs-need-agile-fiscal-policies-042022>. Acesso em: 16 abr. 2024.
- HELENA, Eber Zoehler Santa. *Competência parlamentar para geração e controle de despesas obrigatórias de caráter continuado e gasto tributário*. Série Temas de Interesse do Legislativo n. 15. Brasília: Edições Câmara, 2009.
- HOFFMANN, Rodolfo. *Elasticidades-renda das despesas e do consumo de alimentos no Brasil em 2002 e 2003*, p. 463-484. em https://portalantigo.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/livros/21_Cap13.pdf. Acesso em: 28 fev. 2024.
- HOFFMANN, Rodolfo; BOTASSIO, Diego Camargo; JESUS, Josimar Gonçalves. *Distribuição de renda: medidas de desigualdade, pobreza, concentração, segregação e polarização*. São Paulo: EDUSP, 2019.
- GARABINI, Vania Mara Basilio. *Direito fundamental à renda básica universal: a segurança da renda no sistema de proteção constitucional*. Belo Horizonte: Dialética, 2021.
- INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. *Pesquisa de orçamentos familiares 2017-2018: primeiros resultados*. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101670.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2024.
- INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. *Receita pública: quem paga e como se gasta no Brasil*. Comunicado da Presidência n. 22, 2019. em https://portalantigo.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/comunicado/090630_comunicadoipea22.pdf. Acesso em: 8 mar. 2024.
- KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária: alternativas para uma tributação mais justa*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.
- MEDEIROS, Marcelo. *Os ricos e os pobres: o Brasil e a desigualdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2023.
- MELO, Celso Antonio Bandeira de. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. São Paulo: Malheiros, 1999.
- OLIVEIRA, Ana Maria Hermeto Camilo de. Avaliando resultados de um programa de transferência de renda: o impacto do Bolsa-Escola sobre os gastos das famílias brasileiras. *Estudos Econômico*. São Paulo, v. 38, n. 2, p. 235-265, abr.-jun.

2009. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ee/a/QhRzNk7V9gwrYPxpBMxP6Rc/?format=pdf&lang=pt> / <https://doi.org/10.1590/S0101-41612008000200002>. Acessos em: 7 mar. 2023.
- RESENDE, Anne Caroline Costa; OLIVEIRA, Ana Maria Hermeto Camilo de. Avaliando resultados de um programa de transferência de renda: o impacto do Bolsa-Escola sobre os gastos das famílias brasileiras. *Estudos Econômicos*. São Paulo, v. 38, n. 2, p. 235-265, abr.-jun. 2009. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ee/a/QhRzNk7V9gwrYPxpBMxP6Rc/?format=pdf&lang=pt> / <https://doi.org/10.1590/S0101-41612008000200002>. Acessos em: 7 mar. 2023.
- RIBEIRO, R. L. (2015). Piketty e a reforma tributária igualitária no Brasil. *Revista de Finanças Públicas, Tributação e Desenvolvimento*, v. 3, n. 3. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/rfptd/article/view/15587>. Acesso em: 4 nov. 2024.
- ROMÃO, Maurício Costa. Distribuição de renda, pobreza e desigualdades regionais no Brasil. In: CAMARGO, José Márcio; GIAMBIAGI, Fabio (org.). *Distribuição de renda no Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000.
- SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Trad. Laura Teixeira Motta. 4. reimpr. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.
- TORRES, Heleno Taveira. A justiça dos tributos. In: DERZI, Misabel Abreu Machado; MELO, João Paulo Fanucchi de Almeida (coord.). *Justiça fiscal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2016.
- VALE, Ricardo; IBARRA, Gabriel Lara; FLEURY, Eduardo; TRZCINSKI, Kajetan. Impactos distributivos da reforma tributária no Brasil: cenários relativos à isenção da cesta básica. *Word Bank Group*, out. 2023. Disponível em: <https://documents1.worldbank.org/curated/en/099101623102515592/pdf/P17960313f044042142191400e1a0b01396082d33fef.pdf>. Acesso em: 8 mar. 2024.
- VAZ, Daniela Verzola; HOFFMANN, Rodolfo. *Elasticidade-renda e concentração das despesas com alimentos no Brasil: uma análise dos dados das POF de 2002-2003, 2008-2009 e 2017-2018*. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5573999/mod_resource/content/1/Elasticidade_renda_201718.pdf. Acesso em: 28 fev. 2024.

Notas Complementares:

(i)

Brasil – Principais programas e ações sociais do Governo Federal

Áreas	Principais Programas / Ações	Despesas em R\$ bilhões correntes 2008	Beneficiários/ Resultados em 2008	% PIB	Dias do contribuinte
Previdência Social	Aposentadorias e pensões – área rural	44,4	7,8 milhões de benefícios na área rural	1,40	5,1

Previdência Social	Aposentadorias e pensões – área urbana	103,9	15,2 milhões de benefícios na área urbana	4,53	16,6
	Auxílio-doença, auxílio-maternidade e outros auxílios – área urbana e rural	17,7	1,7 milhão de beneficiários	0,61	2,2
Benefícios a servidores públicos federais	Pagamento de aposentadorias e pensões – Executivo, Legislativo e Judiciário	54,4	550 mil servidores inativos e pensionistas	1,88	6,9
	Assistência médica a servidores e outros auxílios	5,6	1,1 milhão de servidores ativos e inativos	0,19	0,7
Emprego e defesa do trabalhador	Seguro-desemprego	14,7	6,9 milhões de trabalhadores	0,51	1,9
	Abono PIS-Pasep	6,0	8,4 milhões (em 2007)	0,21	0,8
Desenvolvimento agrário	Pronaf	1,3	2,2 milhões de contratos	0,05	0,2
	BPC – LOAS – Pessoa Idosa	6,7	1,6 milhão	0,23	0,8
Assistência Social	BPC – LOAS – Pessoa com deficiência	7,1	1,8 milhão	0,25	0,9
	Nacional de Inclusão de Jovens - PROJOVEM	0,8	400 mil jovens	0,03	0,1
	Programa Bolsa Família	11,1	11,6 milhões de famílias	0,38	1,4
Saúde	Atenção básica em saúde	8,4	23 mil equipes de saúde da família; 50% da população coberta pelo PSF	0,29	1,1
	Assistência ambulatorial e hospitalar especializada	25,3	2,3 bilhões de procedimentos ambulatoriais, 11 mil transplantes, 215 mil cirurgias cardíacas, 9 milhões de procedimentos de quimioterapia e radioterapia e 11,3 milhões de internações	0,88	3,2
	Vigilância, prevenção e controle de doenças e agravos	2,2		0,8	0,3
	Assistência farmacêutica e insumos estratégicos	4,4		0,15	0,6
Educação	Brasil Alfabetizado e Educação de Jovens e Adultos	0,3	4,1 milhões de estudantes atendidos pela rede pública	0,01	0,0

Brasil escolarizado	7,5	40 milhões de estudantes atendidos pela rede pública; 4,9 milhões na educação infantil, 28,1 milhões no ensino fundamental, 7,3 milhões no ensino médio	0,26	0,9
Qualidade na escola	1,3		0,05	0,2
Distribuição de livros didáticos	0,9		0,03	0,1
Complementação da União para o FUNDEB	3,2		0,11	0,4
Programa Nacional de Alimentação Escolar	1,5	40 milhões de estudantes atendidos	0,05	0,2
Brasil Universitário	14,7	615 mil estudantes matriculados na rede pública federal (2017)	0,51	1,9

Fonte: Dados orçamentários coletados a partir do SIAFI/STN em banco de dados organizado pelo Prodasen e disponibilizado pela Câmara dos Deputados no portal Orçamento Brasil.

Dados de resultados e benefícios: INEP/MEC; MDS; MPS; Boletim do Servidor/Siape; TEM; MDA. IBGE, para o PIB

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. *Receita pública*: quem paga e como se gasta no Brasil. Comunicado da Presidência, n. 22, 2019. Disponível em: https://portallantigo.ipea.gov.br/agencia/imagens/stories/PDFs/comunicado/090630_comunicadoipea22.pdf. Acesso em: 8 mar. 2024.

ⁱⁱ *Receita Certa – Rio Grande do Sul*

O Programa Receita Certa foi aprovado em 2012 pela Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul.

A Lei estadual n. 14.020/2012 instituiu o Sistema Estadual de Cidadania Fiscal com o objetivo de fomentar a cidadania fiscal e integrar programas, projetos e ações que visem à valorização da função socioeconômica do tributo, promovendo a participação dos cidadãos. O referido sistema foi instituído com as seguintes diretrizes gerais: (i) participação direta dos cidadãos em ações que tenham por finalidade (a) contribuir para o incremento da arrecadação tributária e (b) verificar a efetiva e correta aplicação dos recursos; (ii) disseminação das funções econômicas e sociais do tributo; (iii) promoção de ações de caráter transversal que envolvam outros programas voltadas à educação fiscal e órgãos de participação cidadão e de transparência e controle social; e (iv) o estímulo ao cumprimento das obrigações tributárias.

O art. 7º da referida Lei previu que para consecução das diretrizes e dos objetivos previstos para o Programa, poderão ser adotados, entre outras ações: (a) a premiação de cidadãos consumidores cadastrados; (b) o repasse de recursos às entidades sociais cadastradas e participantes do Programa; (c) a execução da Ação Receita Certa, que consistirá na distribuição, aos cidadãos consumidores cadastrados, de parte do incremento real da arrecadação do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadoria e sobre a Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicações –

ICMS provenientes do comércio varejista, conforme a faixa de incremento estabelecida na tabela constante no anexo da mencionada Lei (sendo que os valores constantes na tabela da Anexo são reajustados, automaticamente, com base na variação da Unidade Padrão Fiscal do Estado do Rio Grande do Sul); e (d) a promoção de atividades de incentivo ao cumprimento de obrigações tributárias e à cidadania fiscal.

O programa realiza repasses para a população sempre que há um aumento real na apuração trimestral de arrecadação do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) proveniente do comércio varejista ou quando, não havendo crescimento real da arrecadação desse setor, redistribui os valores não resgatados nas rodadas anteriores pelos contribuintes. Assim, visa engajar a população na fiscalização tributária ao solicitar a nota fiscal no momento da compra e, também, colaborar com a manutenção da concorrência justa de mercado – além de contribuir com o aumento de arrecadação do Estado.

De acordo com o anexo da Lei estadual do Rio Grande do Sul n. 14.020/2012, os valores a serem distribuídos aos consumidores são escalonados da seguinte forma:

Incremento real da arrecadação do ICMS proveniente do Comércio Varejista (%)	Valor a ser distribuído aos consumidores cadastrados, por trimestre (R\$)*
A partir de 5% e até 10%	16.000.000,00
Acima de 10% e até 20%	31.000.000,00
Acima de 20% e até 30%	62.000.000,00
Acima de 30% e até 40%	93.000.000,00
Acima de 40% e até 50%	124.000.000,00
Acima de 50%	155.000.000,00

* Os valores são atualizados com base na variação da UFP-RS

Importante mencionar que a Resolução NFG n. 20/2021, que regulamenta as formas de premiação do Programa de Cidadania Fiscal do Estado do Rio Grande do Sul (denominada Nota Fiscal Gaúcha), determina que participam do Programa apenas os estabelecimentos situados no Estado do Rio Grande do Sul e que praticam saídas a consumidor final. Sendo que a referida Resolução prevê em seus arts. 26 e 27 que será considerado para fins de mensuração do montante do aumento real da arrecadação: (a) arrecadação bruta, compreendida como os valores de ICMS do comércio a varejo, inclusive o AMPARA/RS, no período determinado, caracterizado pelo ingresso do tributo proveniente de estabelecimentos que possuam registro no Cadastro Geral de Contribuintes de Tributos Estaduais (CGC-TE), tendo como atividade principal aquelas listadas na Classificação Nacional de Atividades Econômicas – CNAE 47, na data do fechamento mensal da arrecadação, exceto os provenientes de Autos de Lançamentos e Dívida Ativa (AUL/DAT); (b) arrecadação ajustada, compreendida como os valores de ajustes promovidos para adequação de anomalias na arrecadação bruta; e (c) arrecadação corrigida, compreendida como os valores decorrentes da arrecadação ajustada corrigidos pela variação mensal do IPCA-IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística). Sendo que o percentual de incremento real da arrecadação será determinado pela divisão entre a soma da arrecadação corrigida no período do 1º mês ao 12º mês, anteriores ao da apuração, e a soma da arrecadação corrigida no período do 13º mês ao 24º mês, anteriores ao da apuração. E, sobre o incremento apurado, será descontada a variação do índice PIB-IBGE – sendo utilizados os índices PIB publicados pelo IBGE até o último mês que antecede ao início do trimestre da apuração, caso não esteja disponível período mais atual (nestes termos, *vide*: <http://www.legislacao.sefaz.rs.gov.br/Site/Docu>

ment.aspx?inpKey=289160&inpCodDispositive=&inpDsKeywords=. Acesso em: 10 nov. 2023).

Conjuntamente, o Programa Receita Certa prevê a possibilidade, também, de que seja devolvido, para famílias de baixa renda, valor correspondente a parte do ICMS suportado por essas – sendo que o montante, forma, prazos e condições são estabelecidos pela sua regulamentação.

Segundo dados da Secretaria da Fazenda do Estado do Rio Grande do Sul, entre julho de 2002 e junho de 2023, o valor arrecadado em ICMS chegou a R\$ 5,05 bilhões, representando um aumento real de 16,07% *YoY* (*ano sobre ano*). O que possibilitou uma disponibilização de R\$ 39,3 milhões para o Programa – ou seja, do incremento aproximado de R\$ 811 milhões, *menos de 5% por cento foram direcionados para a devolução aos contribuintes porque do valor distribuído*, no período, de R\$ 44,1 milhões, R\$ 4,5 milhões advieram do período anterior dos créditos não resgatados e outros R\$ 204,8 mil decorrentes de premiações que passaram a ficar disponíveis após a redução do valor mínimo para resgate de R\$5 para R\$ 1.

Ressalte-se, porém, que a Lei estadual n. 14.020/2012 prevê em seu art. 9º que o Programa ficará limitado aos valores de: (a) R\$ 18 milhões, anual, para a premiação dos cidadãos consumidores cadastrados; e (b) R\$ 30 milhões, anual, para os repasses às entidades beneficiadas. Mas, se a partir do 4º exercício financeiro após a implementação da ação de que trata o inciso III do art. 7º da referida Lei, for constatado que houve incremento real superior a 50% da arrecadação de ICMS do comércio varejista em relação ao exercício financeiro de implementação, poderá o Poder Executivo presumir o exaurimento da receita tributária potencial da ação, ficando autorizado a destinar até 10% (dez por cento) do montante total anual da arrecadação de ICMS proveniente do comércio varejista para manutenção das ações do Programa.

(<https://receita.fazenda.rs.gov.br/conteudo/19064/as-cidades-mais-premiadas-e-as-com-maiores-valores%3A-veja-balanco-do-“cashback”-do-nota-fiscal-gaucha#:~:text=O%20Receita%20Certa%2C%20considerado%20o,do%20varejo%20na%20apuracao%20trimestral>).

Nota Fiscal Paulista – Programa de Estímulo à Cidadania

O Programa de Estímulo à Cidadania, instituído pela Lei Paulista n. 12.685/2007, tem como objetivo o incentivo aos adquirentes de mercadorias, bens e serviços de transporte interestadual e intermunicipal a exigir a entrega do documento fiscal (nota fiscal) para que possam receber “créditos do Tesouro do Estado” – sendo que o § 2º do art. 2º da referida lei prevê que não serão concedidos créditos: (a) na hipótese de aquisições que não sejam sujeitas à tributação pelo ICMS; (b) relativamente às operações de fornecimento de energia elétrica e gás canalizado ou de prestação de serviço de comunicação; (c) se o adquirente for (1) contribuinte do ICMS sujeito ao regime periódico de apuração ou (2) órgão da administração pública direta da União, dos Estados e dos Municípios, bem como suas autarquias, fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, pelos Estados ou pelos Municípios, exceto as instituições financeiras e semelhantes; e (d) na hipótese de o documento emitido pelo fornecedor (1) não ser documento fiscal hábil, (2) não indicar corretamente o adquirente ou (3) tiver sido emitido mediante fraude, dolo ou simulação.

Por outro lado, o Decreto n. 54.179/2009 prevê que somente será concedido crédito se o adquirente, inscrito no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda – CPF/MF, for: pessoa física; empresa optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições – Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar federal;

n. 123/2006, conforme disciplina a ser estabelecida pela Secretaria da Fazenda; entidade de direito privado sem fins lucrativos, conforme disciplina a ser estabelecida pela Secretaria de Fazenda; ou condomínio edilício.

O art. 3º da Lei n. 12.685/2007 prescreve que o valor correspondente a até 30% (trinta por cento) do ICMS, efetivamente recolhido por cada estabelecimento, será atribuído como crédito aos adquirentes de mercadorias, bens e serviços de transporte interestadual e intermunicipal na proporção de suas aquisições em relação ao valor das operações e prestações realizadas pelo estabelecimento fornecedor no período. Importante mencionar que o § 2º do artigo mencionado prevê que a cada R\$ 100,00 (cem reais) em compras registradas em documentos fiscais eletrônicos, o adquirente fará jus a um cupom numerado para concorrer, gratuitamente, a sorteio de créditos.

Nesse sentido, o Decreto n. 54.179/2009 prevê que o crédito de ICMS que será distribuído como crédito entre os respectivos adquirentes de mercadorias, bens e serviços de transporte interestadual e intermunicipal fica limitado: (a) para cada aquisição, ao valor correspondente a 10 (dez) UFESPs, com base no seu valor na data da emissão do documento fiscal; e, cumulativamente, para pessoas físicas, condomínios e empresas optantes pelo SIMPLES a (b) 7,5% (sete inteiros e cinco décimos percentuais) do valor do documento fiscal. E o § 4º do art. 3º do referido Decreto, prevê, ainda, que do valor total do crédito a ser distribuído pelo estabelecimento fornecedor 60% (sessenta por cento) será destinado a entidades de direito privado sem fins lucrativos.

O Programa prevê no art. 5º que o recebedor dos créditos poderá utilizar os créditos para redução do valor do imposto sobre a propriedade de veículos automotores (IPVA), transferir os créditos para outra pessoa natural ou jurídica ou solicitar o depósito dos créditos em conta corrente ou poupança, mantida em instituição do Sistema Financeiro Nacional, ou o crédito em cartão de crédito emitido no Brasil – sendo que a legislação estabelece que somente será passível o depósito se o valor a ser creditado corresponder a, no mínimo, R\$ 25,00 (vinte e cinco reais).

O modelo canadense

Segundo Krieger, o Canadá possui um sistema tributário composto por quatro impostos sobre o consumo – sendo um federal (imposto sobre bens e serviços – *goods and services tax*: GST) e três estaduais (imposto sobre vendas harmonizada – *harmonized sales tax*: HST; IVA provincial único de Quebec – Quebec *state tax*: QST; e o imposto de vendas provincial – *retail sales tax*: RST) com alíquotas uniformes. Sendo que: “em consequência destas alíquotas fixas, sem a seletividade conforme a essencialidade, o Canadá identificou que seu imposto cobrado sobre o consumo onerava sobremaneira a população mais carente, então desenvolveu a sistemática de devolução deste tributo, cujos beneficiários são somente para os contribuintes que comprovarem falta de condições financeiras e a devolução é feita pra famílias que atendam a uma série de requisitos” (*ICMS e regressividade tributária: alternativas para uma tributação mais justa*, p. 153). Porém, segundo a autora, a sistemática de devolução se aplica somente sobre o imposto federal sobre o consumo (GST) – sendo que “o crédito GST é um pagamento trimestral não tributável que ajuda indivíduos e famílias com rendas baixas e modestas a compensar a totalidade ou parte do imposto sobre bens e serviços e o imposto sobre vendas harmonizado (GST e HST) que pagam” (*ICMS e regressividade tributária: alternativas para uma tributação mais justa*, p. 154).

Krieger ressalta que o valor creditado não é atrelado ao consumo específico de produtos, mas, sim, do perfil da família – sendo a estimativa de dispêndio tributário feita com base nos gastos da família, conforme a declaração de imposto de renda (*ICMS e regressividade tributária: alternativas para uma tributação mais justa*, p. 154-155) . O crédito visa, assim,

na prática, a uma diminuição da regressividade que o referido tributo provoca quando de sua incidência sobre a renda das famílias de “baixa” renda. Logo, o referido modelo não é um efetivo modelo de *cashback* tributário sobre o consumo porque não está atrelado ao efetivo consumo das famílias; sendo, na verdade, mais próximo do modelo de imposto de renda negativo, visto que há necessidade de envio da declaração de imposto de renda, do que um mecanismo de devolução do tributo sobre o consumo – nesse sentido, Krieger afirma que o Canadá conta com um sistema de imposto de renda negativo, similar ao Programa Bolsa Família, que é diverso do sistema de “devolução do GST” (*ICMS e regressividade tributária: alternativas para uma tributação mais justa*, p. 156).

Importante mencionar que o efeito do tributo devolvido às famílias é pequeno, representando apenas 1% (um por cento) do rendimento da família do beneficiário que o recebe.

Fraudes na Devolução Personalizada do Imposto sobre o Consumo (*cashback*)

Frauds in the Personalized Consumption Tax Refund (Cashback) System

Giulia Breitenbach Benvegnu

Resumo

O presente artigo tem como objetivo analisar as possíveis fraudes do sistema da devolução personalizada do imposto sobre o consumo proposta pela Emenda Constitucional n. 132/2023, que instituiu a Reforma Tributária no Brasil, em específico a prevista no Projeto de Lei Complementar n. 68/2024. Para realizar essa pesquisa foram analisados os obstáculos enfrentados em países que já se utilizam do imposto do valor agregado há anos e as experiências de alguns estados brasileiros, pontuando quais as soluções encontradas. Diante desse confronto, foram selecionados métodos considerados viáveis para replicação a fim de minimizar os efeitos das fraudes.

Palavras-chave: *cashback*, fraude, devolução personalizada de impostos.

Abstract

The present article aims to analyze the potential frauds within the personalized tax refund system proposed by Constitutional Amendment n. 132/2023, which established the Tax Reform in Brazil, specifically as outlined in Bill n. 68/2024. In conducting this research, the obstacles faced by countries that have long utilized value-added tax systems were examined, as well as the experiences of several Brazilian states, highlighting the solutions identified. From this analysis, viable methods were selected for replication to mitigate the effects of fraud.

Keywords: tax refund, fraud, personalized tax refund.

1. Introdução

No ano de 2023, o cenário político brasileiro foi marcado pela aprovação da Proposta de Emenda à Constituição n. 45/2019 (PEC n. 45/2019) que propôs uma reestruturação da tributação do consumo no Brasil. A proposta resultou na Emenda à Constituição n. 132, de 20 de dezembro de 2023 (EC n. 132/2023), que não só prevê a unificação de impostos (PIS, Cofins e IPI) por meio da criação do CBS (contribuição de bens e serviços), como a extinção de alguns outros (ICMS e ISS), pela instituição do IBS (imposto de bens e serviços).

Embora debatível, a Reforma Tributária tem como objetivo simplificar o sistema tributário e corrigir distorções que ocorriam não só do ponto de vista operacional, mas principalmente de política pública fiscal e tributária. O imposto sobre valor agregado (IVA) surge assim como alternativa, pois além de apresentar

alta arrecadação, promete ser mais facilmente compreendido. Porém, para redução da regressividade dos impostos sobre o consumo apenas a adoção do IVA seria insuficiente, razão pela qual a EC n. 132/2023 estipula a adoção da devolução personalizada do imposto ou, como foi apelidado, *cashback*. A previsão de tal instrumento com intuito de redistribuição de renda e incentivo ao consumo é positiva, tendo sido já testada no Estado do Rio Grande do Sul (com o ICMS), por exemplo.

No entanto, para que se atinja o objetivo do *cashback* sua implementação deve considerar os problemas já conhecidos, como, o regionalismo brasileiro, a discrepância de acesso à informação e o comércio informal. A medida da eficácia e eficiência do *cashback* no Brasil dependerá, dentre inúmeros fatores, da correta condução das fraudes que surgirão no momento do retorno financeiro ao cidadão. Não se imagina um cenário sem fraudes, até mesmo os países desenvolvidos que estão familiarizados com o IVA possuem altos índices de fraudes no sistema de creditamento.

Por outro lado, o sistema digital de documentos eletrônicos presente no Brasil, como a Nota Fiscal Eletrônica, e a existência de cadastros nacionais para os cidadãos de baixa renda, podem ser grandes aliados para calibrar a implantação do *cashback* no Brasil e servir de combate às fraudes.

A própria regulamentação do *cashback* precisa prever instrumentos para barrar ou minimizar a ocorrência de fraudes, evitando que o sistema seja deslegitimado ou não atinja os efeitos buscados. Assim, a análise parte do exame do único Projeto de Lei Complementar n. 68/2024 e como esse projeto desenhou o sistema de devolução personalizada previsto pelo inciso VIII, § 5º, do art. 156-A e art. 195, § 18, da EC n. 132/2023.

Logo, o artigo se divide em três partes: a primeira para analisar quais foram as propostas e discussões já iniciadas para estruturar o sistema de *cashback*; a segunda, avaliar as fraudes possíveis nesse formato estipulado pelo PLP n. 68/2024 confrontando com as fraudes já conhecidas do IVA e, por fim, compreender como as tecnologias já existentes no Brasil e o volume de informações que a Receita Federal do Brasil possui podem servir para dirimir as potenciais fraudes.

2. Devolução personalizada do imposto sobre consumo

A complexidade do sistema tributário brasileiro há muito tempo é objeto de reflexão no âmbito acadêmico, mas também é temática constante no Congresso Nacional, principalmente quando a sociedade começa exigir um sistema mais compreensível e uma política pública fiscal que concilie a função arrecadatória do imposto com o combate à desigualdade de renda e crescimento econômico.

No cenário mundial, após a crise econômica de 2008, com o aumento da carga tributária para solucionar os problemas de caixa dos cofres públicos, também inicia um debate sobre o combate à erosão das bases de cálculo e a necessi-

dade de as grandes multinacionais arcarem com a parcela devida de imposto¹. E, mais, a elevação do desemprego, a alta da inflação e a pandemia da covid-19, acabaram tornando o debate de uma Reforma Tributária ainda mais pujante.

Não por acaso, a Proposta de Emenda à Constituição n. 45/2019 retorna em 2023 como forma viável para concretizar a tão prometida Reforma Tributária no Brasil. Evidentemente não se desconsidera que dentre as circunstâncias que permitiram esse debate está a agenda política do Governo Federal, mas, possivelmente, ainda mais relevante fosse o momento político e econômico global que se encontrava propício para a retomada desse tema. Inclusive, essa tendência foi percebida em outros países, que também editaram novas legislações tributárias, como, Estados Unidos (2017), Argentina (2019), Portugal (2019), França (2019) e Índia (2017).

Diretamente relacionada à eficiência da tributação e combate à evasão fiscal, as tentativas de Reforma Tributária enfrentaram a busca por justiça fiscal e métodos que garantissem uma tributação mais neutra e com regressividade mínima. No Brasil, os impostos sobre o consumo e os impostos sobre a renda evidenciam um sistema progressivo², deixando transparente a desigualdade de renda presente no país.

A Reforma Tributária, portanto, vem como medida urgente a garantir o crescimento do país e reduzir distorções na competitividade entre empresas, garantindo a arrecadação – função precípua dos tributos – mais compreensível. Nessa toada, tanto na esfera social quanto na política brasileira houve um recomeço das discussões sobre um sistema que visasse – dentre diversas outras perspectivas – a redução de falhas que geravam a diminuição de desenvolvimento, conforme constou na própria exposição de motivos da PEC n. 45/2019³:

A reforma da tributação sobre o consumo no Brasil é urgente por várias razões. As falhas do modelo brasileiro de tributação de bens e serviços prejudicam sobremaneira o crescimento do país, além de gerar distorções competitivas e impossibilitar o conhecimento, pelos cidadãos, da carga tributária incidente sobre os bens e serviços que consomem [...].

¹ PIGNATARI, T. L. *O artigo 2º da Convenção-Modelo da OCDE e a tributação da economia digital*. São Paulo, 2022, p. 163. Em sentido similar: MOREIRA, L. F. *Os usuários como geradores de valor na economia digital e a possibilidade de sua tributação pelo imposto de renda no Brasil em um modelo de digital services tax*. São Paulo: IBDT, p. 92.

² MINISTÉRIO DA FAZENDA. Secretaria de Acompanhamento Fiscal, Energia e Loteria. *Boletim Mensal Sobre Subsídios União*. Desoneração da Cesta Básica, nov. 2018, p. 6. Disponível em: <https://www.gov.br/fazenda/pt-br/central-de-conteudo/publicacoes/orcamento-de-subsidios-da-uniao/arquivos/boletim-mensal-sobre-os-subsidios-da-uniao-desoneracao-da-cesta-basica>. Acesso em: 5 abr. 2024.

³ Trecho da exposição de motivos. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1728369&filename=Tramitacao-PEC%2045/2019. Acesso em: 5 abr. 2024.

Denota-se da exposição de motivos acima apresentada que a reforma na tributação sobre o consumo é tratada como urgente pelos legisladores, sendo impossível limitar as razões pela referida urgência. Mas, na tentativa de elencá-las, trazem que o modelo atual prejudica o crescimento do país e gera distorções no campo de competição entre empresas, impossibilitando o conhecimento da carga tributária por aqueles que sofrem suas consequências.

Da leitura do texto, depreende-se que a Reforma Tributária deveria se tornar o sistema jurídico tributário mais simples, mas, mais do que isso, torná-lo mais compreensível à sociedade. Em certo sentido, é como se os cidadãos aceitassem o imposto cobrado por serem incapazes de analisar efetivamente a carga tributária contida em determinado item de consumo. Aliás, pode-se até afirmar que, o Brasil ao instituir a obrigação de na Nota Fiscal Eletrônica constar quais os valores dos impostos federais e estaduais, teria auxiliado nessa visibilidade/compreensão pelos cidadãos. Contudo, pouco se sabe sobre sua real eficiência e se as informações ali prestadas efetivamente refletem a realidade tributária da empresa que comercializou o item.

Nos últimos anos, os métodos mais tradicionais e conhecidos para contornar a regressividade, na medida do possível, surtiram efeito, como a aplicação de alíquotas zero ou reduzidas para bens de consumo essenciais. A intenção desse tipo de abordagem é evitar que as pessoas com menor poder aquisitivo tivessem carga tributária maior sobre bens de primeira necessidade, como, alimentos básicos (arroz, feijão etc.). No entanto, essa forma não se mostra ser a mais adequada para manter a progressividade, para alguns autores⁴, isto é, podem até serem teoricamente interessantes, mas, na prática, não são tão eficazes.

Com intuito de avaliar se haveria forma mais efetiva de reduzir a desigualdade de renda, o Ministério da Fazenda realizou estudo em que compara subsídios diretos (no caso, o Programa Bolsa Família) com o sistema de desoneração por meio de isenção e alíquota zero, como os alimentos da cesta básica. De acordo com a pesquisa realizada, embora a carga tributária seja reduzida na hipótese de desonerar certos produtos, os subsídios diretos são mais eficazes no aumento do bem-estar das classes mais baixas⁵.

Possivelmente ciente do benefício dos subsídios diretos para redução de desigualdade, em 2021, o Governo do Estado do Rio Grande do Sul instituiu o programa de devolução de ICMS, denominado Devolve ICMS. Nos termos do Decre-

⁴ LA FERIA, Rita de; WALPOLE, Michael. *Impacto das percepções públicas em impostos sobre o consumo em geral*. CCiF, 2020, p. 7-9.

⁵ MINISTÉRIO DA FAZENDA. Secretaria de Acompanhamento Fiscal, Energia e Loteria. *Boletim Mensal Sobre Subsídios União*. Desoneração da Cesta Básica, nov. 2018, p. 8. Disponível em: <https://www.gov.br/fazenda/pt-br/central-de-conteudo/publicacoes/orcamento-de-subsidios-da-uniao/arquivos/boletim-mensal-sobre-os-subsidios-da-uniao-desoneracao-da-cesta-basica>. Acesso em: 5 abr. 2024.

to n. 56.145, de 20 de outubro de 2021, o programa de ICMS personalizado tem como intuito devolver parte do valor suportado de ICMS pelas famílias de baixa renda, com base no consumo real ou estimado. O Devolve ICMS prevê duas parcelas, uma fixa, de R\$ 100 reais por trimestre e uma parcela variável que ocorre se o cidadão cadastrar o CPF no momento das aquisições, neste caso, o valor da devolução é de 50% do ICMS devido.

Assim, recentemente, outros mecanismos de mitigação da regressividade foram estudados e implementados inclusive no Brasil. Os novos formatos, portanto, não excluem necessariamente os métodos mais tradicionais, existindo a possibilidade de combinar formas mais modernas, como o *cashback*, com aqueles mais usuais (tal como redução de alíquota, isenções, redutores de base de cálculo, dentre outros), inclusive visando uma maior eficiência. Aliás, a ideia de que o consumo da população de baixa renda em produtos de primeira necessidade e o argumento de que o *cashback* não teria efeito se esses fossem desonerados não é a mais acertada⁶. Tal raciocínio é facilmente confrontado por meio de pesquisa realizada pelo Estado do Rio Grande do Sul, na qual se constatou que os valores concedidos a título do Devolve ICMS eram primeiramente utilizados com itens de primeira necessidade (basicamente, supermercados e açougues)⁷ e, mesmo assim, o programa surtiu o efeito de incentivo ao consumo (de outros bens) e distribuição de renda⁸.

Atenta a essa viabilidade, o PLP trouxe a possibilidade de devolução dos impostos pagos inclusive sobre energia elétrica, água, esgoto e gás natural (art. 104, I, do PLP n. 68/2024). Verifica-se, assim, que o governo federal pretende manter alguns benefícios indiretos como de alíquotas reduzidas (consoante Título III do PLP: da devolução personalizada do IBS e da CBS, *cashback*, e da cesta básica nacional de alimentos) e busca implementar um sistema de subsídios diretos por meio do *cashback*.

Assim, importante analisar os instrumentos trazidos na Emenda Constitucional e no PLP n. 68/2024, em termos de praticabilidade e operacionalização do programa. Como adiantado, a EC n. 132/2023, no inciso VIII, § 5º, art. 156-A, e § 18, art. 195, determinou que caberia à Lei Complementar disciplinar sobre a devolução do imposto a pessoas físicas, estabelecendo os beneficiários e limites. Chama a atenção que o PLP n. 68/2024 prevê que inúmeras definições competirão à Receita Federal do Brasil, com gestão do Comitê Gestor do IBS (art. 103),

⁶ ANDRADE, Leonardo A. *Notas sobre a regulamentação da Reforma Tributária*, p. 3.

⁷ Disponível em: <https://www.devolveicms.rs.gov.br/devolve-icms-recebe-premio-nacional-de-excelencia-em-competitividade> e <https://www.devolveicms.rs.gov.br/beneficiarios-do-devolve-icms-devem-estar-atentos-a-mudancas-no-segundo-semester-62bcb83c59f03>. Acessos em: 1º maio 2024.

⁸ Triple Helix Conference. Book of Special Sessions. XXI Conference. Disponível em: <https://triplehelixconference.org/book-special-sessions/>. Acesso em: 25 abr. 2024.

sendo elas: normatizar, coordenar, controlar e supervisionar sua execução; definir os procedimentos para determinação do montante e a sistemática de pagamento dos valores devolvidos; elaborar relatórios gerenciais e de prestação de contas relativos aos valores devolvidos; e adotar outras ações e iniciativas necessárias à operacionalização da devolução.

Ainda, delegou-se aquilo que se refere: ao período de apuração da devolução; ao calendário e a periodicidade de pagamento; às formas de creditamento às pessoas físicas destinatárias; a forma de ressarcimento de importâncias recebidas indevidamente pelas pessoas físicas; aos mecanismos de mitigação de fraudes ou erros; ao tratamento em relação a indícios de irregularidades; às formas de transparência relativas à distribuição das devoluções; e ao prazo para utilização das devoluções, que não poderá ser superior a vinte e quatro meses.

Verifica-se que o PLP já delegou à RFB a competência de aplicar métodos de mitigação de fraudes ou irregularidades. De um lado, essa previsão traz alento aos preocupados que a eficiência e objetivo do *cashback* estaria comprometida pelas inúmeras hipóteses de fraudes, por outro, despejar todo conteúdo normativo, de implementação e fiscalização para a Receita Federal do Brasil poderá prejudicar a celeridade na implementação do *cashback*.

De forma alguma está se afirmando que a RFB não dispõe de capacidade para realizar as competências que lhe foram delegadas, apenas se questiona a viabilidade de interpretar os diversos dispositivos normativos que foram tão amplamente previstos. A exemplo das zonas cinzentas criadas pelo projeto de lei, menciona-se o art. 108, do PLP n. 68/2024, no qual há menção de que em localidades com dificuldades operacionais, poderá se adotar um cálculo simplificado. Neste ponto, novamente, caberá a RFB especificar quais serão esses locais com dificuldades e os métodos mais simples de cálculo para devolução do imposto. Sob essa previsão específica, questionamos por que não adotar um método simplificado em todos os locais? Os mecanismos de mitigação de fraudes deverão ser mais brandos nesses locais? Evidentemente, considerando o estágio inicial em que se encontra a discussão no âmbito do Congresso Nacional e, portanto, distante da regulamentação da RFB, não há como prever se o método simplificado poderia ser aplicável em todos os locais, em que pese se entenda que tanto os métodos de mitigação de fraudes deve ser o mesmo em qualquer localidade.

Portanto, a devolução personalizada do imposto sobre o consumo vem como meio de viabilizar a justiça fiscal, direcionando recursos para a população de baixa renda. Ciente das implicações de qualquer programa de subsídio ao cidadão, o Congresso Nacional previu a necessidade de a RFB também avaliar quais os métodos que serão utilizados para redução das fraudes que surgirão ao longo da implementação. No que diz respeito ao combate à fraude, antes mesmo de verificar os possíveis mecanismos, deve-se analisar quais as fragilidades já existentes no sistema do imposto de valor agregado.

3. Fraudes na devolução de impostos (personalizada ou não)

Os impostos sobre o consumo estão cada vez mais digitalizados, seja pelo formato do consumo, seja pela forma como são registradas as milhões de operações diárias. No Brasil, já existem sistemas eletrônicos que realizam a comunicação das aquisições diretamente com as Receitas Estadual e Federal. Porém, a implementação de uma espécie de IVA – como pretende a Reforma Tributária – e a devolução personalizada de impostos sobre o consumo, provoca a análise dessa temática pelos demais países já familiarizados com o IVA. De forma similar, as dificuldades enfrentadas em outros países com contextos tributários distintos foram postas em perspectiva com o sistema brasileiro.

Países como o Brasil, emergentes e com alta informalidade nas operações de consumo, tornam-se ainda mais propensos a lidar com fraudes na sistemática de créditos do IVA⁹. O creditamento do IVA não se confunde com a sistemática do *cashback*, mas verificar os instrumentos que reduziram a fraude no creditamento do IVA pode servir para evitar a fraude na devolução personalizada.

De acordo com Rita de La Feria e Anculien Schoeman¹⁰, o combate das fraudes é crucial sob a perspectiva de recolhimento de receita e para possibilitar que as figuras econômicas estejam num mesmo nível de competição e de *tax morale*, restringindo o crime. Aplicando esse racional, é perceptível que num sistema de devolução personalizada torna-se essencial que os cidadãos que receberem os valores sejam de fato aqueles que fazem jus ao montante e que haja igualdade entre os participantes. Assim, a adoção da devolução personalizada de imposto somente terá efetividade se atingir de fato aqueles que dela possam se beneficiar.

Outro aspecto trazido pelos autores é a função arrecadatória do IVA. No caso da devolução personalizada, sabe-se que um dos motivos que levaram a Emenda Constitucional a prever esse método foi necessidade de crescimento da economia e aumento de consumo. Ou seja, o combate à fraude além de ser essencial para que o *cashback* atinja seu objetivo de redução de regressividade, é indispensável que existam poucas falhas, para que se concretize a arrecadação almejada.

Assim, embora não sejam a única causa, as fraudes impactam na diferença entre aquilo que se espera recolher pelo Estado e aquilo que é efetivamente recolhido¹¹, criando uma lacuna denominada “*vat gap*”. Em 2023, a Comissão da União Europeia divulgou Relatório, no qual se constata redução dessa diferença nos últimos anos, de 99 (noventa e nove) bilhões, em 2020, para 61 (sessenta e um) bilhões, em 2021. A Bélgica é mencionada no Relatório como sendo um dos países

⁹ KEEN, M.; Smith, S. VAT Fraud and Evasion: What Do We Know and What Can Be Done?, LIX(4) *Nat'l Tax J.* 861-887, 2006, p. 3.

¹⁰ DE LA FERIA, Rita. Anculien Schoeman, 'Addressing VAT Fraud in Developing Countries: The Tax Policy-Administration Symbiosis', 47, *Intertax*, Issue 11, p. 950-967, 951 2019. Disponível em: <https://kluwerlawonline.com/journalarticle/Intertax/47.11/TAXI2019096>.

¹¹ KEEN, M.; Smith, S. VAT Fraud and Evasion: What Do We Know and What Can Be Done?, LIX(4) *Nat'l Tax J.* 861-887, 2006, p. 3.

com maior redução dessa diferença, sendo estimado que a recessão econômica (causada pela covid-19), a redução de falências e o aumento de consumo de compras *online* (com maior grau de *compliance*), possam ter auxiliado nesse resultado. Porém, isso não ocorreu de maneira brusca; desde 2012, quando já presente essa problemática, a Administração Pública apresentava soluções de alta tecnologia para autenticar e guardar os dados gerados no momento das vendas, evitando esquemas de fraude nas vendas do varejo¹².

A digitalização dos documentos que lastreiam o consumo também foi apontada pelo Relatório como solução para a redução desse “*gap*”, a exemplo das informações prestadas em tempo real das transações e o *invoice* eletrônico¹³. Concluiu-se, assim, que a falta de documentos eletrônicos que pudessem ser confirmados pelo Fisco contribuíria significativamente para as fraudes nas solicitações de créditos.

Aplicando esse racional à devolução personalizada no Brasil, tem-se que o comércio informal – em que usualmente ausente a emissão de documento eletrônico – poderá contribuir para a existência de fraudes ou distorções tal qual ocorreu na Europa no sistema de creditamento, provocando a redução da eficiência do *cashback*. Embora o PLP preveja a maior formalidade (art. 102, § 2º) como um dos objetivos do *cashback*, parece existir um descompasso entre o benefício de a devolução personalizada atingir a população com menor condições financeiras e a formalidade. Na nossa visão, ou as pessoas que deveriam ser beneficiadas da devolução personalizada ficarão à margem do benefício, visto que possuem pouco ou nenhum acesso aos comércios formais, ou o sistema será burlado para que essas pessoas tenham algum tipo de *cashback*. Evidentemente, nenhum cenário é desejado.

De acordo com Ainsworth, a dificuldade existente nos sistemas de creditamento é proveniente das falhas na identidade de documentos e na identidade dos beneficiários¹⁴. Assim, a correta documentação do consumo seria essencial para prevenir fraudes. Para o autor – dedicado a pesquisar sobre fraudes em diversos países – se fosse possível realizar a conferência dos documentos e dos beneficiários e, se fosse em tempo real¹⁵, haveria redução significativa das fraudes.

¹² AINSWORTH, R. T. Refund Fraud? Real-Time Solution! Digital Security Borrowed From the VAT (Brazil, Quebec & Belgium). Boston, EUA, 2012, p. 8-9. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2026424>. Acesso em: mar. 2024.

¹³ European Commission, Directorate-General for Taxation and Customs Union. PONIATOWSKI, G.; BONCH-OSMOLOVSKIY, M.; ŚMIETANKA, A. *et al.* VAT gap in the EU – 2023 report, Publications Office of the European Union, 2023. Disponível em: <https://data.europa.eu/doi/10.2778/911698>.

¹⁴ AINSWORTH, R. T. Refund Fraud? Real-Time Solution! Digital Security Borrowed From the VAT (Brazil, Quebec & Belgium). Boston, EUA, 2012, p. 3. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2026424>. Acesso em: mar. 2024.

¹⁵ AINSWORTH, R. T. Refund Fraud? Real-Time Solution! Digital Security Borrowed From the

Em países fora da União Europeia, como os Estados Unidos, o desafio enfrentado foi similar, pois as fraudes nos pedidos de créditos do imposto estava presente na ausência de condições administrativas de confirmação dos documentos. Na segunda década do século, os Estados Unidos enfrentavam diversas fraudes nos sistemas de reembolsos, o que provocava que o governo americano deixasse de recolher milhões de dólares cada ano. Embora não tivesse como sequer quantificar o tamanho das fraudes, reconhece-se que uma das dificuldades estava na quantidade de operações e na ausência de tecnologia para lidar com as transações¹⁶.

Em relação a quantidade de documentos, o Brasil enfrente senão igual, cenário muito similar. Já, no que tange a ausência de tecnologia, não é tão similar ao brasileiro, pois a RFB, embora não tenha se deparado com um sistema de devolução personalizada do imposto sobre o consumo, possui mecanismos de análise, por exemplo, dos pedidos de restituição do imposto de renda da pessoa física. O aperfeiçoamento da RFB está intimamente ligado com a presença de fraudes na identidade de documentos (notas fiscais falsas de despesas médicas, por exemplo) ou nos beneficiários (nota fiscal incluída na Declaração de Ajuste Anual de pessoa diversa), conforme retratou Ainsworth. E, adequados ou não, pode-se referir que a RFB tem mecanismos de mitigação tanto para as fraudes nos documentos (declaração de emissores inidôneos de nota fiscal), quanto para aqueles que buscaram sua dedução (cruzamento de dados via Cadastro da Pessoa Física).

Nesse aspecto Ainsworth frisa a necessidade de a conferência ser em tempo real, isto é, para o autor a grande vantagem dos sistemas desenvolvidos pelo Brasil¹⁷, Bélgica¹⁸ e Ruanda¹⁹ é que existe a conferência (em tempo real) do documento apresentado por aquele que deseja o crédito (ou, no caso em questão, a devolução). A experiência de Ruanda demonstra que o governo em conjunto com a “Rwanda Revenue Authority”, apostaram na tecnologia por meio de *invoices* eletrônicas para possibilitar a conferência dos dados informados pelo vendedor pela autoridade fiscal. Esse formato permitiu que as autoridades conferissem legitimidade ao documento em até 24 horas depois da emissão, confirmando toda a ca-

VAT (Brazil, Quebec & Belgium). Boston, EUA, 2012, p. 6. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2026424>. Acesso em: mar. 2024.

¹⁶ AINSWORTH, R. T. Refund Fraud? Real-Time Solution! Digital Security Borrowed From the VAT (Brazil, Quebec & Belgium). Boston, EUA, 2012, p. 2. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2026424>. Acesso em: mar. 2024.

¹⁷ AINSWORTH, R. T. Refund Fraud? Real-Time Solution! Digital Security Borrowed From the VAT (Brazil, Quebec & Belgium). Boston, EUA, 2012, p. 3. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2026424>. Acesso em: mar. 2024.

¹⁸ AINSWORTH, R. T. Refund Fraud? Real-Time Solution! Digital Security Borrowed From the VAT (Brazil, Quebec & Belgium). Boston, EUA, 2012, p. 3. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2026424>. Acesso em: mar. 2024.

¹⁹ AINSWORTH, R. T. Rwanda – Cutting-Edge VAT Compliance. *Boston University School of Law Working Paper*, n. 13-46, p. 2, set. 2013.

deia de venda mesmo à distância²⁰. O ponto central em Ruanda que permitiu um maior grau de compliance nos créditos de IVA foi o fato de o governo não focar as melhorias no certificado ou instrumento utilizado para combater às fraudes, mas na conferência imediata dos documentos apresentados pelo Contribuinte.

Examinando as experiências de outros países e os estudos sobre as fraudes, denota-se que as fraudes só serão coibidas se forem detectadas no ato. Pode-se pensar em sentido similar em lojas de *shopping* em que foram instalados sistemas que apitam se peças de roupas são furtadas; é claro que existe um sistema de câmeras que poderia detectar os furtos, mas isso exige que alguém esteja constantemente analisando as imagens ou que depois de verificado alguma falta de conciliação entre as vendas do dia e os itens na loja, busque-se se houve algum furto. Não restam dúvidas que o sistema que indicam na hora o furto são mais eficientes e econômicas.

Dessa forma, ao postergar essa análise – como parece ser a proposta mais recente do PLP n. 68/2024) – as fraudes demoram demasiado tempo para serem verificadas e, nesse lapso, muitas vezes a sanção já não é tão danosa que desmotive a prática. Utilizando o exemplo do imposto de renda da pessoa física já familiar à RFB, é disponibilizado cinco anos para conferência da documentação apresentada pelo contribuinte. É claro que muitos casos são diagnosticados imediatamente pela possibilidade de cruzar dados daqueles que pretendem obter uma dedução de despesa médica com aquele que prestou aquele serviço de saúde, mas novamente esbarra-se na formalidade e custo administrativo.

Portanto, os esquemas de fraudes enfrentados em países que já adotam o IVA reduzem a eficiência do imposto em si e diminuem a arrecadação do Estado. Assim, embora cada país enfrente diferentes níveis de fraude e viabilidade do governo em controlar as operações do consumo, o ponto comum de fraudes no credi-tamento de IVA foi a prática de falsificar documentação e burlar quem é o real beneficiário. Diante disso, cabe verificar se as previsões existentes no PLP e eventuais mecanismos já adotados pela RFB estariam adequados para enfrentar as fraudes do sistema de devolução personalizada.

4. Mecanismos de combate à fraude

Considerando que a existência de fraudes no sistema de devolução personalizada deverá ocorrer e que tal fato já possibilitou que o PLP previsse hipóteses de mitigação, coube analisar os sistemas já existentes no Brasil para combate à fraude – considerando que no âmbito do ICMS não se trata de novidade – e algumas melhorias ou observações que devem ser feitas com base nos estudos sobre o tema.

No Brasil, o sistema de Notas Fiscais Eletrônicas instituído por meio de um projeto piloto no estado de São Paulo com apoio de diversas empresas públicas e

²⁰ AINSWORTH, R. T. Rwanda – Cutting-Edge VAT Compliance. *Boston University School of Law Working Paper*, n. 13-46, p. 1, set. 2013.

privadas²¹, em 2005, após enfrentar dificuldades em sua estruturação, acabou se tornando obrigatória em 2009 (Protocolo n. 42/2009). Em alguns estados, a Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) aumentou a arrecadação do estado²², ao permitir a comunicação direta entre a aquisição pelo consumidor com o ente responsável pela sua fiscalização, ou seja, não há (de maneira lícita) a emissão de notas em duplicidade a um mesmo beneficiário. Aliás, o próprio consumidor tem como verificar a validade daquela Nota Fiscal em sistema de *internet* do ente em que ela foi emitida.

Para Ainsworth, ao analisar a NF-e, a conexão direta com a base de dados entre o vendedor e a Receita é o que motiva a análise do sistema brasileiro como antifraude, pois, para o autor, as fraudes precisam ter soluções em tempo real, do contrário, não são eficazes²³. Outro aspecto que corrobora com a afirmação do professor é que a NF-e permite o preenchimento do Cadastro de Pessoa Física em campo específico, realizando, assim, a identificação do beneficiário. Desse modo, partindo da premissa que um dos desafios será a identidade de documentos e de beneficiários, não há dúvidas que a emissão de notas fiscais eletrônicas é instrumento hábil para que RFB e o Comitê Gestor ateste a validade do documento apresentado.

Nesse tocante, atualmente, não há uma emissão imediata e automática de sanção, ou seja, embora a Receita possa verificar em tempo real algumas informações, qualquer coibição de fraude não ocorre naquele ato, mas posteriormente com apuração e lavratura de auto de lançamento. Apenas em alguns casos, como de transporte de mercadoria com nota fiscal inidônea ou sem nota fiscal – no caso de aduanas – é que se verifica uma punição no ato, porém curiosamente, não decorre unicamente do sistema eletrônico de notas fiscais, mas de fiscalização pessoal em regiões fronteiriças.

Indo além, ainda que não exista um número exato de compras e vendas realizadas no comércio informal, sabe-se que inúmeros estabelecimentos operam sem as emissões devidas e tal fato não apresenta uma única causa. Veja-se, num país com mais de 39% de trabalhadores na informalidade, é evidente que parte deles tenham por atividade o comércio que estaria sujeito à emissão de NF-e, porém, sequer o trabalhador buscou regularizar sua situação, como, por exemplo, pela criação de pessoa jurídica.

Em que pese se concorde com a proposta de Ainsworth sobre uma solução em tempo real e a digitalização das diversas etapas da cadeia do consumo, pres-

²¹ Dentre elas: Cervejaria Kaiser S/A, Ford Motor Company Brasil Ltda., Petrobras Distribuidora S/A, Sadia S/A, Toyota do Brasil.

²² VIEIRA, P. A.; PIMENTA, D. P.; CRUZ, A. F.; SOUZA, E. M. Efeitos do programa de Nota Fiscal eletrônica sobre o aumento da arrecadação do Estado. *Revista de Administração Pública*, p. 489, 2019.

²³ AINSWORTH, R. T. Refund Fraud? Real-Time Solution! Digital Security Borrowed From the VAT (Brazil, Quebec & Belgium). Boston, EUA, 2012, p. 6. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2026424>. Acesso em: mar. 2024.

supor que apenas esses dois elementos abrangeriam todas as relações de consumo pode ser apenas verdade em países desenvolvidos²⁴, com alta capacidade de administração pública para gestão dos dados capturados e baixo nível de informalidade. A proposta de identificação biométrica e uso de cartão eletrônico está dentro das propostas do governo por meio do PLP nº 68/2024, existindo no horizonte a possibilidade de o sistema possibilitar essa conferência de “saldo” de *cashback* no cartão do cidadão, tal como ocorre no Rio Grande do Sul atualmente, o que poderia ser eficaz na mitigação em tempo real e redução de custos administrativos.

Seja qual for o sistema adotado para *mitigação de fraudes* pela RFB, acredita-se que a proposta de Ainsworth de que seja possível conferir em tempo real é essencial. Mas, ele vai além, e pontua que a chave para que haja de fato uma redução das fraudes é que deve existir um convencimento por parte dos fraudadores de que eles serão pegos em tempo real²⁵. Desse modo, parece não restar dúvidas que a NF-e poderá ser o melhor mecanismo utilizado pela RFB para reter maiores informações (formalização do consumo), mas, de outro lado reduzir o consumo informal por meio da impossibilidade de devolução de imposto no comércio informal.

Conclui-se que a tecnologia brasileira para fins de controle das operações de consumo é avançada e, de acordo com os professores Rita de la Feria e Anculien Schoeman, a adoção de notas fiscais eletrônicas é um dos métodos mais promissores para evitar a fraude²⁶. Ocorre que ainda que seja considerada instrumento avançado para reduzir as fraudes entre documentos e beneficiários, em zonas de grande pobreza (justamente onde se encontram aqueles que devem ser os maiores beneficiários do *cashback*) talvez esse método acabe criando empecilhos e distorções. Buscando exemplos práticos, não é crível imaginar que cidadãos da periferia de estados mais pobres ou mesmo de comunidades mais carentes tenham, primeiro, acesso a comércios formais com facilidade e, segundo, que exijam a emissão da NF-e com cadastro do CPF para que se beneficiem de eventual *cashback*.

A relação entre o CPF cadastrado e a pessoa que efetivamente está realizando o consumo pode ser o principal obstáculo para se obter um sistema de *cashback* sem desvios e fraudes, ao menos se pensar na primeira etapa da devolução, sem verificação do consumo individual (arts. 105 e 113). Entretanto, não existe dimi-

²⁴ BARREIX, A. M.; ROCA, J. Resolviendo la trinidad imposible de los impuestos al consumo: El IVA Personalizado. Em A. Bárcena, & N. Serra. *Reforma Fiscal en América Latina: ¿Qué Fiscalidad para Qué Desarrollo?* Santiago do Chile e Barcelona: CEPAL-CIDOB, 2012, p. 63.

²⁵ AINSWORTH, R. T. Refund Fraud? Real-Time Solution! Digital Security Borrowed From the VAT (Brazil, Quebec & Belgium). Boston, EUA, 2012, p. 1. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2026424>. Acesso em: mar. 2024.

²⁶ DE LA FERIA, Rita; SCHOEMAN, Anculien. Addressing VAT Fraud in Developing Countries: The Tax Policy-Administration Symbiosis. *Intertax* 47/11, nov. 2019, p. 950-967. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3481861> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3481861>.

nuição de desigualdade de renda se aqueles que precisam obter a vantagem da devolução do imposto não consegue ter acesso aos meios para o fazer.

O Brasil, além de contar com um sistema eletrônico de emissão de Notas Fiscais, também possui uma base de dados relevante para fins de verificação do perfil das pessoas, o chamado Cadastro Único. O Cadastro Único (CadÚnico) é um mapa das famílias de baixa renda no Brasil, sendo bastante útil, pois demonstra quem essas famílias são, como elas vivem e do que elas precisam para melhorar suas vidas. Aquelas pessoas que vivem com até meio salário-mínimo podem ser registradas no CadÚnico, mas até quem tem renda superior pode realizar o cadastro e ter acesso a serviços específicos. No entanto, a utilização do CadÚnico como prevê o art. 105, III, *b*, foi devidamente colocado conjuntamente com outros elementos para determinação do tributo a ser devolvido, pois, por se tratar de um cadastro, muitas vezes é insuficiente para revelar o real número de pessoas de baixa renda.

Nessa toada, o PLP previu que a devolução personalizada analisará dados extraídos de documentos fiscais vinculados ao CPF do representante familiar, a renda mensal familiar disponível, assim entendida a que resulta do somatório da renda declarada no CadÚnico a valores auferidos a título de transferência condicionada de renda, e os dados extraídos de publicações oficiais relativos à estrutura de consumo das famílias. O valor a ser devolvido, portanto, além de ser realmente personalizado, evitando que apenas uma informação seja analisada, acaba por criar maiores barreiras de fraude, pois, o cidadão terá uma análise mais global de sua renda e seus gastos, tornando mais difícil que ocorram trocas de CPF para fins utilização do benefício.

Em certa medida, essas previsões de apuração do montante a ser devolvido por CPF podem ser compreendidas como formas de sinalizar que a o Governo Federal não tolerará fraudes que busquem maior devolução, pois o sistema fará um cruzamento de dados tendente a identificar diversos aspectos da vida do cidadão. Para alguns inclusive, esse excesso de dados particulares poderia significar uma invasão à privacidade²⁷.

Em suma, em que pese essa análise não disponha dos mecanismos que serão adotados pela RFB para mitigação da fraude, verificou-se que a existência e ampla utilização das Notas Fiscais Eletrônicas – embora enfrente dificuldade na pouca formalidade – será o caminho mais adequado para identificação da operação e do beneficiário. Ainda, a utilização de cadastros federais, como o CadÚnico, também é mecanismo válido para garantir uma uniformidade na concessão de subsídios, sejam indiretos, como diretos.

²⁷ BARREIX, A. M.; ROCA, J. Resolviendo la trinidad imposible de los impuestos al consumo: El IVA Personalizado. Em A. Bárcena, & N. Serra, *Reforma Fiscal en América Latina: ¿Qué Fiscalidad para Qué Desarrollo?* Santiago do Chile e Barcelona: CEPAL-CIDOB, 2012, p. 63.

5. Conclusão

A devolução personalizada de imposto sobre o consumo foi a forma encontrada pelo Congresso Nacional, por meio da EC n. 32/2023, para viabilizar a diminuição da regressividade e impulsionar o projeto de justiça fiscal no Brasil.

O sistema de creditamento do IVA já se mostrou bastante fragilizado pelos diversos esquemas de fraudes não discriminando países mais desenvolvidos e aqueles com maiores dificuldades administrativas. O que se mostrou realmente eficaz em todos esses países foi incluir sistemas digitais de verificação de documentos que lastreiam as operações de consumo, assim como identifiquem aqueles que serão beneficiados da devolução personalizada.

Ainda, após a implementação desses sistemas capazes de garantir a veracidade do documento e sua relação com o beneficiário, apurou-se a necessidade de que em caso de fraude ela possa ser verificada em tempo real, isto é, que haja uma ação imediata (ou próximo a isso) que coíba definitivamente a prática.

Nesse aspecto, a Nota Fiscal Eletrônica parece ser o mecanismo que mitiga a fraude e já está bem permeado pelo Brasil, embora enfrente dificuldades para atingir populações e locais mais carentes. Da mesma forma, o CadÚnico somado a outros elementos de análise do consumo dos beneficiários é eficaz para uniformizar a verificação daqueles que mais necessitam de subsídios governamentais e garantia da redução da regressividade.

Bibliografia

- AINSWORTH, R. T. Refund Fraud? Real-Time Solution! Digital Security Borrowed From the VAT (Brazil, Quebec & Belgium). Boston, EUA, 2012. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2026424>. Acesso em: mar. 2024
- AINSWORTH, R. T. Rwanda – Cutting-Edge VAT Compliance. *Boston University School of Law Working Paper*, n. 13-46, set. 2013.
- ANDRADE, L. A. Notas sobre a regulamentação da Reforma Tributária por lei complementar. *Revista Direito Tributário Atual*. São Paulo, 2024.
- BARREIX, A. M.; ROCA, J. Resolviendo la trinidad imposible de los impuestos al consumo: El IVA Personalizado. Em A. Bárcena, & N. Serra. *Reforma Fiscal en América Latina: ¿Qué Fiscalidad para Qué Desarrollo?* Santiago do Chile e Barcelona: CEPAL-CIDOB, 2012.
- DE LA FERIA, R.; SCHOEMAN, A. Addressing VAT Fraud in Developing Countries: The Tax Policy-Administration Symbiosis. *Intertax*, 47, p. 950-967, 2019. Disponível em: <https://kluwerlawonline.com/journalarticle/Intertax/47.11/TAXI2019096>.
- DE LA FERIA, R. ; WALPOLE, M. Impacto das percepções públicas em impostos sobre o consumo em geral. *Centro de Cidadania Fiscal – CCiF*, 2020, p. 7 - 9.
- MOREIRA, L. F. *Os usuários como geradores de valor na economia digital e a possibilidade de sua tributação pelo Imposto de Renda no Brasil em um modelo de Digital Services Tax*. São Paulo: IBDT, 2022.

- PIGNATARI, T. L. *O artigo 2º da Convenção-Modelo da OCDE e a tributação da economia digital*. São Paulo, 2022.
- PONIATOWSKI, G. B.-O. *VAT gap in the EU – 2023 report*. European Commission, Directorate-General for Taxation and Customs Union. Bruxelas: Publications Office of the European Union, 2023. Disponível em: <https://data.europa.eu/doi/10.2778/911>.
- SMITH, M. K. VAT Fraud and Evasion: What Do We Know and What Can Be Done? *LIX(4) Nat'l Tax J.* p. 861-887, 2006.
- VIEIRA, P. A.; PIMENTA, D. P.; CRUZ, A. F.; SOUZA, E. M. Efeitos do programa de Nota Fiscal eletrônica sobre o aumento da arrecadação do Estado. *Revista de Administração Pública*, p. 481-491, 2019.

O *Cashback* do IBS e da CBS na Reforma Tributária: Finalidade Constitucional, Extrafiscalidade e Limites

Personalized IBS and CBS (Cashback) in the Brazilian Tax Reform: Constitutional Aim, Regulatory Function and Limits

Júlia Silva Araújo Carneiro

Resumo

A devolução personalizada do IBS e da CBS ou *cashback*, como ficou amplamente conhecida, é um instrumento inovador e com potencial de atenuar a regressividade dos tributos incidentes sobre o consumo e “reduzir as desigualdades de renda”, na expressão adotada pelo constituinte derivado (arts. 156-A, §5º, VIII, e 195, § 18, da Constituição). Experiências semelhantes de adoção do IVA personalizado podem ser encontradas em outros países e no Estado do Rio Grande do Sul, que criou o programa “Devolve ICMS”. Em parte desses regimes, observam-se, além da redução da regressividade, finalidades extrafiscais, como, por exemplo, a proteção da saúde e o combate à sonegação fiscal. O presente artigo busca analisar tais experiências e perquirir, sob o sistema tributário nacional, quais seriam os limites para a introdução de finalidades extrafiscais no *cashback*.

Palavras-chave: reforma tributária, imposto sobre valor agregado, regressividade, *cashback*, devolução personalizada, IVA personalizado, extrafiscalidade.

Abstract

The personalized refund of IBS and CBS, popularly known as *cashback*, is a transformative tool with the potential to alleviate the regressiveness of consumption taxes and “reduce income inequalities,” as the term adopted by Congress’ members when amending the Federal Constitution (articles 156-A, § 5, VIII, and 195, § 18, of the Constitution). Similar experiences with personalized VAT adoption can be found in other countries and in the State of Rio Grande do Sul, which created the “Devolve ICMS” program. In some of these regimes, regulatory goals of *cashback* have been introduced beyond reducing regressivity, such as public health protection and combating tax evasion. This article seeks to analyze these experiences and explore the limits for introducing regulatory purposes into *cashback* programs from the perspective of the national tax system.

Keywords: tax reform, value-added tax, regressivity, *cashback*, personalized tax refunds, personalized VAT, regulatory goals.

1. Introdução¹

A Emenda Constitucional (EC) n. 132/2023, que introduziu na nossa Constituição a reforma tributária do consumo, trouxe um instrumento de redução de desigualdades que, embora não inédito, ainda era pouco estudado no Brasil: a devolução dos tributos incidentes sobre o consumo arcados pelo consumidor final – ou, como ficou conhecido, o *cashback*.

O *cashback* foi positivado no art. 156-A, § 5º, VIII, da Constituição, que prevê caber à lei complementar dispor sobre as hipóteses de devolução do Imposto sobre Bens e Serviços (IBS) a pessoas físicas com o objetivo de reduzir desigualdades de renda. Idêntica regra foi adotada para a Contribuição sobre Bens e Serviços (CBS) no art. 195, § 18, da Constituição. Ao lado desses dispositivos, o art. 156-A, § 13, da Constituição obrigou a devolução do IBS pelos estados, Distrito Federal e municípios nas operações de aquisição de energia elétrica e gás liquefeito de petróleo. Adotou-se, portanto, no sistema tributário nacional, um modelo de Imposto sobre o Valor Agregado (IVA) personalizado, inspirado em experiências locais no Brasil e estrangeiras.

No cenário internacional, modelos de IVA personalizado vêm sendo objeto de interesse tanto em razão de experiências concretas, a exemplo de países da América Latina e do Canadá², como de propostas de iniciativa da academia³ e estudos elaborados por organismos internacionais⁴. No Brasil, o ente pioneiro na adoção de regime de *cashback* foi o Estado do Rio Grande do Sul, por meio do programa “Devolve ICMS”, que promove a devolução de parcela do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) arcado por determinado segmento da população de baixa renda residente no território estadual⁵.

Os regimes de *cashback* ou IVA personalizado⁶ têm a finalidade principal de redução da regressividade dos tributos incidentes sobre o consumo. Desoneram-

¹ O presente artigo foi finalizado em 10 de junho de 2024, anteriormente à aprovação dos projetos de lei complementar que objetivam regulamentar a reforma tributária.

² Para um panorama das experiências estrangeiras: ANDRADE, Leonardo Aguirra de; CAVALLANTI, Gabriela. *Cashback* na reforma tributária e as experiências estrangeiras. *Jota*, 10 abr. 2023.

³ E.g., FERIA, Rita de la; SWISTAK, Artur. Designing a Progressive VAT. Working Paper 24/78, *International Monetary Fund*, abr. 2024. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/WP/Issues/2024/04/05/Designing-a-Progressive-VAT-546923>. Acesso em: 15 abr. 2024.

⁴ Por exemplo, o estudo no âmbito do Banco Interamericano de Desenvolvimento realizado por RASTELETTI, Alejandro; MAC DOWELL, Maria Cristina; FRITSCHER, André Martínez. IVA personalizado: a experiência dos países da América Latina e do Caribe e sua importância estratégica para a política e a administração tributária. *Banco Americano de Desenvolvimento*, 1º jun. 2023. Disponível em: <https://blogs.iadb.org/gestion-fiscal/pt-br/iva-personalizado-na-america-latina/>. Acesso em: 2 maio 2024.

⁵ Programa criado pela Lei Estadual n. 15.576, de 29 de dezembro de 2020, e regulamentado pelo Decreto Estadual n. 56.145, de 20 de outubro de 2021, ambos do Rio Grande do Sul.

⁶ Os termos “*cashback*”, “IVA personalizado” e “devolução personalizada” serão adotados como sinônimos neste artigo.

-se, por meio de mecanismos de devolução, os tributos associados ao consumo realizado por determinado segmento da população⁷, composto, em regra, por indivíduos ou núcleos familiares de baixa renda.

O *cashback* também pode buscar finalidades extrafiscais e, em sentido estrito, indutoras⁸, deliberadas ou não, como revelam as experiências do Estado do Rio Grande do Sul e de outros países⁹. A título exemplificativo, determinados regimes de IVA personalizado objetivam, junto à finalidade de redução da regressividade, o combate à sonegação fiscal e à informalidade¹⁰. Outro exemplo de uso da extrafiscalidade em modelos de IVA personalizado corresponde à exclusão de produtos específicos das compras elegíveis para reembolso, com a finalidade de desestimular o respectivo consumo, como ocorre no Uruguai¹¹.

No âmbito da reforma tributária, a proposta do Poder Executivo de regulamentação da EC n. 132/2023, materializada no Projeto de Lei Complementar n. 68, apresentado em 25 de abril de 2024¹², incluiu finalidades extrafiscais no *cashback*. No projeto, encontra-se expresso o objetivo de incentivo à “formalização do consumo das famílias destinatárias, por meio da emissão de documentos fiscais, de modo a estimular a cidadania fiscal e mitigar a informalidade nas atividades econômicas, a sonegação fiscal e a concorrência desleal”¹³. Trata-se, assim, de objetivos indutores na ordem econômica que convivem com a finalidade central do *cashback*: a redução de desigualdades de renda. Além disso, os produtos sujeitos ao Imposto Seletivo foram excluídos do consumo apto a gerar a devolução¹⁴, o que denota, do mesmo modo, escolhas extrafiscais não relacionadas diretamente à redução de desigualdades de renda. Portanto, constatam-se objetivos extrafiscais no desenho do *cashback* pensado inicialmente pelos entes federativos.

Nesse cenário, este artigo pretende refletir sobre as seguintes questões: o modelo de *cashback* adotado na Constituição é compatível com a persecução de

⁷ SILVA, Giovanni Padilha da. “Personalização” do IVA para o Brasil: por que escolher entre eficiência e equidade se é possível ter ambas? *Revista FESDT* n. 9, abr. 2019, p. 8-9.

⁸ SCHOEURI, Luís Eduardo. *Normas tributárias indutoras e intervenção econômica*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 32.

⁹ Analisar-se-ão essas experiências no tópico 3 do presente artigo.

¹⁰ FERIA, Rita de la; SWISTAK, Artur. Designing a Progressive VAT. Working Paper 24/78, *International Monetary Fund*, p. 5-6, abr. 2024. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/WP/Issues/2024/04/05/Designing-a-Progressive-VAT-546923>. Acesso em: 15 abr. 2024.

¹¹ Ver tópico 3.3 deste artigo.

¹² BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei Complementar n. 68, de 25 de abril de 2024. Brasília: Câmara dos Deputados, 2024. Institui o Imposto sobre Bens e Serviços – IBS, a Contribuição Social sobre Bens e Serviços – CBS e o Imposto Seletivo – IS e dá outras providências. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2430143>. Acesso em: 26 maio 2024.

¹³ Art. 108, § 2º, da versão do PLP n. 68/2024 apresentada no Parecer de Plenário, em 10 jul. 2024.

¹⁴ Art. 111, parágrafo único, I, da versão do PLP n. 68/2024 apresentada no Parecer de Plenário, em 10 jul. 2024.

finalidades extrafiscais e, em caso positivo, quais são os limites impostos pelo sistema tributário? A relevância da questão decorre da adoção de finalidades extrafiscais em experiências concretas de IVA personalizado, algumas destas potencialmente contrastantes com o objetivo de redução de desigualdades de renda explicitado na nossa Constituição.

Na primeira parte do artigo, será analisada, em abstrato, a aptidão para produção de efeitos extrafiscais pelo *cashback*. Na segunda, serão fornecidos exemplos de finalidades extrafiscais e indutoras verificadas nos modelos de *cashback* existentes e que poderiam ser empregadas, ao menos em tese, na implementação do modelo de devolução personalizada do IBS e da CBS. Na terceira, serão examinados os limites possíveis para a produção de efeitos extrafiscais em regimes de *cashback*, destacando-se, para tanto, a função que os princípios da igualdade e da proporcionalidade exercem nesse controle.

2. É possível falar em efeitos extrafiscais do *cashback*?

A devolução personalizada do IBS e da CBS foi introduzida no texto constitucional como mecanismo de redução da regressividade dos tributos incidentes sobre o consumo. Por considerar as condições econômico-financeiras dos destinatários finais de mercadorias e serviços, propõe-se a ser mais efetivo do que a seletividade do IPI e do ICMS.

Seu objetivo principal é, portanto, a redução de desigualdades de renda (arts. 156-A, § 5º, VIII, e 195, § 18, da Constituição). Contudo, assim como a seletividade do IPI e do ICMS, pautada na essencialidade, convivia com outras finalidades extrafiscais, também é possível vislumbrar essa convivência no *cashback*. Nesse sentido, este tópico pretende abordar as premissas do *cashback* e como objetivos extrafiscais coexistem com o critério da essencialidade no IPI e ICMS e podem coexistir com o modelo de *cashback*.

2.1. O IVA personalizado ou *cashback*

Nos impostos sobre valor agregado¹⁵, o destinatário dos bens e serviços, gênero no qual se insere o consumidor final¹⁶, é aquele que arca efetivamente com o ônus econômico do tributo. Desse modo, o IVA objetiva, em regra, alcançar a

¹⁵ O IBS e a CBS seguem o modelo de Imposto sobre o Valor Agregado (IVA), embora dual.

¹⁶ Como notam Caio Cezar Soares Malpighi, Luís Eduardo Schoueri, Leonardo Aguirra de Andrade e Salvador Cândido Brandão Júnior, há situações “em que as aquisições de bens e serviços são realizadas por agentes econômicos sem um destino certo, tais como o uso e consumo, o ativo imobilizado, a revenda, os insumos em novo processo produtivo etc.”, razão pela qual a expressão “destinatário dos bens e serviços”, que engloba o consumidor final, seria tecnicamente mais correta para designar aquele que arca economicamente com o ônus da tributação sobre o consumo (MALPIGHI, Caio Cezar Soares *et al.* O imposto sobre o consumo e a figura do contribuinte em uma possível alteração de paradigma para a tributação indireta no Brasil: deslocando a incidência da produção para o consumo. *In: Tributação do consumo*. São Paulo: IBDT, 2024, p. 17).

capacidade contributiva do consumidor final, exteriorizada por meio dos gastos despendidos para a aquisição de bens e serviços¹⁷. Alguns países tratam, inclusive, aquele que pratica o fato gerador como “pessoa inscrita”, como o Canadá e a Nova Zelândia¹⁸. Além disso, há decisões da *European Court of Justice* que se referem ao fornecedor e o prestador como “coletores do tributo”, tomando como referência o modelo de IVA da União Europeia¹⁹.

Para muitos, a natureza regressiva dos tributos sobre o consumo decorre da maior proporção de gastos despendidos pela camada mais pobre da população no consumo de mercadorias e na contratação de serviços²⁰, notadamente aqueles essenciais à subsistência, como alimentos integrantes da cesta básica e energia elétrica. Essa comparação entre gastos leva em consideração a renda total disponível para cada classe social²¹. Ainda que a desoneração de bens e serviços vitais, comum a grande parte dos países que adotam o IVA²², constitua importante medida de alívio para a população de baixa renda²³, diversos estudos realizados no

¹⁷ ENGLISCH, Joachim. VAT/GST and Direct Taxes: Different Purposes. In: *Value Added Tax and Direct Taxation: Similarities and Differences*. Lang, M, Melz, P. & Kristofferson (eds.). Amsterdam: IBFD, 2009, p. 20.

¹⁸ LUKIC, Melina Rocha. Afinal, quem deve ser chamado de contribuinte no IBS/IVA? *Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jul-14/melina-rocha-quem-contribuinte-ibsiva>. Acesso em: 5 maio 2024.

¹⁹ ECJ, 20 October 1993, Case C-10/92, *Maurizio Balocchi v. Ministero delle Finanze dello Stato* [1993] ECR I-5105, para. 25; ECJ, 21 February 2008, Case C-271/06, *Netto Supermarkt GmbH & Co. OHG v. Finanzamt Malchin*, not yet reported, para. 21; see also Tumpel, *Mehrwertsteuer im innergemeinschaftlichen Warenverkehr*, p. 164 *apud* ENGLISCH, Joachim. VAT/GST and Direct Taxes: Different Purposes. In: *Value Added Tax and Direct Taxation: Similarities and Differences*. Lang, M, Melz, P. & Kristofferson (eds.). Amsterdam: IBFD, 2009.

²⁰ Nesse sentido: KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2019, p. 109.

²¹ FERIA, Rita de la; SWISTAK, Artur. Designing a Progressive VAT. Working Paper 24/78, *International Monetary Fund*, p. 6, abr. 2024. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/WP/Issues/2024/04/05/Designing-a-Progressive-VAT-546923>. Acesso em: 15 abr. 2024.

²² OCDE. *Consumption Tax Trends 2022: VAT/GST and Excise, Core Design Features and Trends*. Paris: OECD Publishing, 2022, p. 36-37. Disponível em: https://www.oecd-ilibrary.org/taxation/consumption-tax-trends-2022_6525a942-en. Acesso em: 6 jun. 2024.

²³ Para alguns autores, essa política fiscal, aliada à sobretaxação de produtos supérfluos, torna a tributação sobre o consumo ligeiramente progressiva, pois o correto seria mensurar a regressividade/progressividade à luz dos gastos com consumo (*expenditures for consumption*), e não da renda atual auferida, já que a renda poupada será eventualmente consumida. Nesse sentido: ENGLISCH, Joachim. VAT/GST and Direct Taxes: Different Purposes. In: *Value Added Tax and Direct Taxation: Similarities and Differences*. Lang, M, Melz, P. & Kristofferson (eds.). Amsterdam: IBFD, 2009, p 28-29; e THOMAS, Alastair. *Reassessing the Regressivity of the VAT*. OECD Taxation Working Papers n. 49. Paris: OECD Publishing, 2020, p. 5-7. Todavia, esse parâmetro tende a ofuscar a desigualdade brasileira, por desconsiderar, por exemplo, rendimentos em poupança. Sobre o ponto: SILVEIRA, Fernando Gaiger *et al.* Tributação indireta: alíquotas efetivas e incidência sobre as famílias. Texto para discussão 2823. *IPEA*. Brasília, dez. 2022, p. 20-22. Disponível em: <https://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/11624>. Acesso em: 8 maio 2024. Leonel Pêssoa, ao abordar a complexidade da discussão, nota que, no Brasil, “[...] diante do que hoje são os fatos

Brasil indicam que, adotado o parâmetro renda, a tributação sobre o consumo é regressiva e impacta desproporcionalmente determinados segmentos da população, levando-se em conta marcadores sociais como classe, gênero e raça²⁴.

Ainda, mesmo que se parta da premissa de que o IVA é regressivo, muitos estudos defendem que não se pode tentar corrigir essa regressividade no próprio regime de IVA, sendo necessária uma análise conjunta de tributos e gastos públicos²⁵. Assim, a melhor via de redução de desigualdades sociais seria justamente a instituição de tributos sobre o consumo de forma abrangente, como ocorre no modelo de IVA idealizado por inúmeros economistas, com alíquotas uniformes e base de incidência ampla²⁶, de forma a arrecadar mais recursos para a elaboração de políticas públicas voltadas a esse fim²⁷, aliado à instituição de um imposto de renda progressivo²⁸. Todavia, pondera-se que, no cenário nacional, no qual a arrecadação é majoritariamente decorrente de impostos sobre bens e serviços²⁹, a

geradores, as alíquotas, as isenções e assim por diante, estabelecidos para a tributação sobre o consumo, mesmo se as despesas forem tomadas como parâmetro, ainda assim ela é regressiva” (PÊSSOA, Leonel Cesarino. Uma alíquota uniforme na tributação sobre o consumo beneficia os mais pobres: apresentação e análise do debate internacional. *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 20, e2416, 2024, p. 8).

²⁴ Citem-se, por exemplo: SILVEIRA, Fernando Gaiger *et al.* Tributação indireta: alíquotas efetivas e incidência sobre as famílias. Texto para discussão 2823. IPEA. Brasília, dez. 2022. Disponível em: <https://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/11624>. Acesso em: 8 maio 2024; OXFAM, País estagnado: um retrato das desigualdades brasileiras, 2018. Disponível em: <https://www.oxfam.org.br/um-retrato-das-desigualdades-brasileiras/pais-estagnado/>. Acesso em: 15 maio 2024; e PASSOS, Luana; CARDOMINGO, Matias Rebello; SILVEIRA, Fernando Gaiger. Impactos distributivos da tributação e das transferências monetárias públicas: um olhar sobre gênero e raça. INESC. Brasília, maio 2023. Disponível em: <https://inesc.org.br/wp-content/uploads/2023/06/estudo-tributacao-raca-genero.pdf?x69356>. Acesso em: 8 jun. 2024.

²⁵ FERIA, Rita de la; SWISTAK, Artur. Designing a Progressive VAT. Working Paper 24/78, *International Monetary Fund*, p. 6, abr. 2024. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/WP/Issues/2024/04/05/Designing-a-Progressive-VAT-546923>. Acesso em: 15 abr. 2024.

²⁶ Por exemplo: MOOIJ, Ruud de; SWISTAK, Artur. Value-Added Tax Continues to Expand. *Finance & Development Magazine*, 2022. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/fandd/issues/2022/03/b2b-value-added-tax-continues-to-expand>. Acesso em: 7 jun. 2024. No mesmo sentido: APPY, Bernard. Por que o sistema tributário precisa ser reformado. *Interesse Nacional*, 5 out. 2015. Disponível em: <https://interessenacional.com.br/por-que-o-sistema-tributario-brasileiro-precisa-ser-reformado/>. Acesso em: 7 jun. 2024.

²⁷ Como notam EBRILL, Liam P.; KEEN, Michael; PERRY, Victoria J. *The Modern VAT*. Washington, D.C.: International Monetary Fund, 2001, p. 105.

²⁸ Por exemplo, no Brasil, Appy destaca ser necessário o “fechamento de brechas que permitem que pessoas de alta renda não paguem IRRF”, o que, a longo termo, geraria um aumento na arrecadação, tendo como contrapartida a redução da tributação de bens e serviços (APPY, Bernard. Por que o sistema tributário precisa ser reformado. *Interesse Nacional*, 5 out. 2015. Disponível em: <https://interessenacional.com.br/por-que-o-sistema-tributario-brasileiro-precisa-ser-reformado/>. Acesso em: 7 jun. 2024).

²⁹ Segundo dados do governo em 2022, os impostos sobre bens e serviços representaram 13,44% dos 25,45% do PIB referente à categoria “Impostos”. Já os impostos sobre renda, lucros e ganhos de capital representaram 9,18% desse total (BRASIL. Ministério da Fazenda. *Carga tributária bruta do Governo Geral atingiu 33,71% do PIB em 2022*. 30 de mar. de 2023, atualizado em 23 out. 2023.

opção pela não adoção de mecanismos de atenuação da regressividade relativa à tributação sobre o consumo e pelo tratamento de desigualdades sociais exclusivamente pela vertente do gasto público tenderia a desconsiderar uma série de problemas que, embora não exclusivos do nosso país, afetam-no com particular intensidade, como, por exemplo, a dependência de transferências intergovernamentais, da qual deriva maiores oportunidades de corrupção³⁰.

Partindo-se das premissas aqui adotadas de que o IVA é regressivo e que podem ser empregadas medidas tributárias para atenuar essa natureza, a forma tradicional de redução da regressividade sugere a desoneração de itens essenciais à existência digna, por meio da convivência de diferentes alíquotas do imposto, de modo semelhante à seletividade aplicada ao IPI e ao ICMS (*modelo tradicional ou universal*³¹). Esse modelo, contudo, abstraindo-se questões relativas à eficiência econômica, não assegura que tais desonerações sejam repassadas ao consumidor final³². Ainda que repassadas, referida política fiscal beneficia diretamente também famílias com renda mais elevada – por isso chamada de universal³³ –, o que impede uma atuação mais efetiva na redução de desigualdades³⁴. Abre-se, em acréscimo, espaço para *lobbies* e grupos de interesse que buscam se enquadrar no regime diferenciado³⁵.

Por sua vez, o modelo moderno de IVA, isto é, o *IVA personalizado*, representa uma nova via de redução da regressividade. Adotam-se alíquotas uniformes para

Disponível em: <https://www.gov.br/tesouronacional/pt-br/noticias/carga-tributaria-bruta-do-governo-geral-atinge-33-71-do-pib-em-2022>. Acesso em: 4 jun. 2024).

³⁰ IZQUIERDO, Alejandro; PESSINO, Carola; VULETIN, Guillermo. *Melhores gastos para melhores vidas: como a América Latina e o Caribe podem fazer mais com menos*. Banco Interamericano de Desenvolvimento, 2018, p. 98-100.

³¹ BARREIX, Alberto; ROCA, Jerónimo; BÉS, Martín. *El IVA personalizado aumentando la recaudación y compensando a los más pobres*. Instituto de Estudios Fiscales n. 8, 2011, p. 15-17. Também nesse sentido: FERIA, Rita de la; SWISTAK, Artur. Designing a Progressive VAT. Working Paper 24/78, *International Monetary Fund*, p. 5, abr. 2024. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/WP/Issues/2024/04/05/Designing-a-Progressive-VAT-546923>. Acesso em: 15 abr. 2024.

³² Conforme estudo realizado no âmbito da FGV Direito SP, apenas 13% dos recursos por redução de alíquotas de ICMS chegam ao produto final (PÉSSOA, Leonel Cesarino *et al.* Relatório da pesquisa: alíquota única na tributação sobre o consumo. *FGV Direito SP*, 18 abr. 2023, p. 47. Disponível em: <https://portal.fgv.br/noticias/estudo-mostra-apenas-13-recursos-reducao-aliquotas-icms-chegam-ao-produto-final>. Acesso em: 10 jun. 2024. Para uma abordagem dos estudos internacionais sobre o tema: PÉSSOA, Leonel Cesarino. Uma alíquota uniforme na tributação sobre o consumo beneficia os mais pobres: apresentação e análise do debate internacional. *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 20, e2416, p. 17-19, 2024.

³³ BARREIX, Alberto; ROCA, Jerónimo; BÉS, Martín. *El IVA personalizado aumentando la recaudación y compensando a los más pobres*. Instituto de Estudios Fiscales n. 8, 2011, p. 15-16.

³⁴ BARREIX, Alberto; ROCA, Jerónimo; BÉS, Martín. *El IVA personalizado aumentando la recaudación y compensando a los más pobres*. Instituto de Estudios Fiscales n. 8, 2011, p. 15-16.

³⁵ PÉSSOA, Leonel Cesarino. Uma alíquota uniforme na tributação sobre o consumo beneficia os mais pobres: apresentação e análise do debate internacional. *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 20, e2416, p. 21-22, 2024.

bens e serviços e se amplia a base imponible, exceto em casos pontuais, *e.g.*, em razão de dificuldades na administração do imposto³⁶. Ao lado disso, personaliza-se o IVA por meio da (i) identificação dos indivíduos a serem desonerados do ônus financeiro (focalização), (ii) adoção de critério objetivo para determinação do montante a ser devolvido e (iii) definição dos mecanismos de devolução³⁷.

A operacionalização do IVA personalizado pode se dar por dois caminhos principais. Um deles é medir o consumo efetivo da população, por meio da inserção de dados pessoais nos documentos fiscais. Esse caminho se tornou mais viável com a evolução tecnológica e o desenvolvimento da nota fiscal eletrônica a partir do Protocolo ENAT 3/2005 e do Ajuste Sinief n. 7/2005, progressivamente tornando obrigatória para o ICMS por meio de diversos protocolos³⁸ – além de estimulada sua adoção para os municípios por meio de iniciativas da Receita Federal do Brasil³⁹. Por outro lado, pode o governo transferir parcela fixa que represente, por aproximação, o consumo geral ou de itens essenciais pelo segmento da população que se pretende beneficiar.

Seja qual for o modelo adotado, a finalidade principal do IVA personalizado é a redução da regressividade do imposto.

2.2. Extrafiscalidade, seletividade e *cashback*

A extrafiscalidade corresponde a uma das funções da norma tributária⁴⁰, desvinculada da distribuição equitativa da carga tributária e da simplificação tributária⁴¹. Como exemplo, citem-se normas tributárias cuja finalidade é a redistribuição de rendas e terras, o estímulo ao investimento em setores produtivos e a promoção do desenvolvimento regional ou setorial⁴². Incluem-se no gênero extrafiscalidade as normas com funções indutoras na ordem econômica (extrafiscalidade em sentido estrito) e outras que possuem objetivos não fiscais alheios ao

³⁶ BARREIX, Alberto; ROCA, Jerónimo; BÉS, Martín. Resolviendo la trinidad imposible de los impuestos al consumo El IVA Personalizado. In: *Reforma fiscal en América Latina: ¿qué fiscalidad para qué desarrollo?*. Santiago: CEPAL; Fundación CIDOB, 2012. LC/L.3522, p. 17.

³⁷ BARREIX, Alberto; ROCA, Jerónimo; BÉS, Martín. Resolviendo la trinidad imposible de los impuestos al consumo El IVA Personalizado. In: *Reforma fiscal en América Latina: ¿qué fiscalidad para qué desarrollo?*. Santiago: CEPAL; Fundación CIDOB, 2012. LC/L.3522, p. 17.

³⁸ O primeiro foi o Protocolo ICMS 10/07. Disponível em: <http://sped.rfb.gov.br/pastalegiacao/show/1524>. Acesso em: 10 jun. 2024.

³⁹ BRASIL. Ministério da Economia. Portal da Nota Fiscal de Serviço eletrônica: Municípios Aderentes, 9 maio 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/nfse/pt-br/municipios/municipios-aderentes/municipios-aderentes>. Acesso em: 15 maio 2024.

⁴⁰ SCHOEURI, Luís Eduardo. *Normas tributárias indutoras e intervenção econômica*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 30.

⁴¹ SCHOEURI, Luís Eduardo. *Normas tributárias indutoras e intervenção econômica*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 32.

⁴² OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. *Direito tributário e meio ambiente*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 47.

impulsioneamento econômico⁴³. As normas tributárias com finalidade ou efeitos extrafiscais pretendem interferir no comportamento do contribuinte, desincentivando determinadas escolhas que, embora lícitas⁴⁴, são tidas como negativas ou indesejáveis pelo Estado. Como lembra Bernardo Ribeiro Moraes, “nada impede que o legislador utilize a lei tributária para outro fim, procurando atingir uma política social, um fim econômico ou mesmo político”⁴⁵.

Na doutrina, existe relevante controvérsia sobre a identificação de normas tributárias extrafiscais ou indutoras⁴⁶. Há quem entenda que essa distinção está atrelada ao deliberado desejo do legislador de atuar na ordem econômica e social, ao passo que outros defendem que a finalidade não corresponde ao critério preponderante para o reconhecimento de uma norma tributária indutora, mas, sim, seu efeito indutor⁴⁷. Emprega-se, aqui, a concepção defendida por Martha Toribio Leão, no sentido da necessidade de “existência de (i) uma clara e deduzível finalidade não arrecadatória, (ii) elementos extrafiscais impregnados na própria norma e (iii) o fomento direto relacionado à finalidade perseguida, através da alteração da carga tributária”⁴⁸.

No Brasil, anteriormente à reforma tributária do consumo, adotava-se o *modelo tradicional ou universal* de desoneração total ou parcial de certas mercadorias e serviços da incidência do IPI e do ICMS, por meio da seletividade⁴⁹, como forma de trazer maior justiça fiscal à tributação incidente sobre o consumo⁵⁰.

Referido princípio expressa, ao lado de outros instrumentos de desoneração fiscal, aspectos da extrafiscalidade do IPI e do ICMS, por permitir a fixação de

⁴³ SCHOEURI, Luís Eduardo. *Normas tributárias indutoras e intervenção econômica*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 32.

⁴⁴ LEÃO, Martha Toribio. *Controle da extrafiscalidade – Série Doutrina Tributária v. XVI*. São Paulo: Quartier Latin, 2015, p. 44.

⁴⁵ MORAES, Bernardo Ribeiro de. *Elementos do Direito Tributário*. Coord. Geraldo Ataliba. Imunidades e Isenções como Instrumento de Extrafiscalidade – Prof. Bernardo Ribeiro de Moraes. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1978, p. 332.

⁴⁶ SCHOEURI, Luís Eduardo. *Normas tributárias indutoras e intervenção econômica*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 32.

⁴⁷ Sobre a discussão: SCHOEURI, Luís Eduardo. *Normas tributárias indutoras e intervenção econômica*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 16-29.

⁴⁸ SCHOEURI, Luís Eduardo. *Normas tributárias indutoras e intervenção econômica*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 47-52.

⁴⁹ A seletividade é uma técnica na tributação recai apenas sobre alguns produtos ou serviços, com base em determinado critério de distinção, conforme destaca José Maria Arruda de Andrade. A seletividade, assim, pode adotar como critérios, por exemplo, a essencialidade, como ocorre no IPI e no ICMS, e o combate a externalidades negativas, como ocorre no Imposto Seletivo instituído pela EC n. 132/2023. Sobre a tributação seletiva: ANDRADE, José Maria Arruda de. *Imposto seletivo e pecado: juízos críticos sobre tributação saudável*. São Paulo: IBDT, 2024, p. 63-83.

⁵⁰ BUISSA, Leonardo; BEVILACQUA, Lucas. Seletividade, justiça fiscal e neutralidade concorrencial: o ICMS sobre energia elétrica nos tribunais superiores. *Interesse Público*, ano 19, n. 104, jul./ago. 2017, p. 124-125.

alíquotas diferentes a partir de um olhar sobre a essencialidade do bem ou serviço⁵¹. Ao adotar como norte a seletividade, a Constituição exige que o “ônus econômico do imposto recaia sobre mercadorias ou serviços na razão direta da sua superfluidade e na razão inversa de sua necessidade, tomando-se como parâmetro o consumo popular”⁵². O princípio da essencialidade representa, assim, uma manifestação da capacidade contributiva⁵³, introduzindo um “momento da subjetividade”⁵⁴ por meio da desoneração de mercadorias e serviços à luz da sua finalidade, apesar de desconsiderar as condições econômicas *pessoais e diretas* do consumidor final⁵⁵. Nesse sentido, são essenciais os produtos dos quais a população de menor renda não pode prescindir⁵⁶. Apesar disso, por se desviar da função puramente arrecadatória (fiscal), direcionando a instituição de alíquotas diferenciadas para bens conectados ao mínimo existencial, por um lado, e para bens supérfluos, por outro, entende-se que a seletividade decorre da extrafiscalidade⁵⁷.

Para parte da doutrina, a seletividade também daria margem à fixação de alíquotas diferenciadas de acordo com outros objetivos, como a proteção ao meio ambiente, em observância aos princípios gerais da ordem econômica (art. 170 da Constituição)⁵⁸. Já Luís Eduardo Schoueri defende que a essencialidade pode olhar para as necessidades coletivas, especialmente diante do objetivo de se “garantir o desenvolvimento nacional”⁵⁹.

No julgamento do Recurso Extraordinário n. 714.139/SC pelo STF⁶⁰, referente às alíquotas das operações de aquisição de energia elétrica e serviços de telecomunicação, o voto do Ministro Dias Toffoli, redator do acórdão, destacou que a

⁵¹ MOTTA, Fabrício; FREITAS, Leonardo Buíssa; FREITAS, Gabriel Buíssa Ribeiro. Atuação estatal por indução: tributação extrafiscal como instrumento de efetivação das políticas públicas. *Revista de Dir. Adm. Const.*, Belo Horizonte, ano 21, n. 83, jan./mar. 2021, p. 148.

⁵² CARRAZZA, Roque Antonio. *ICMS*. 18. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 466.

⁵³ Como ressalta José Marcos Domingues de Oliveira, “[...] o princípio da capacidade contributiva aplica-se também aos chamados impostos indiretos. E com uma interessante peculiaridade: interessa-se pelo contribuinte *de facto*” (OLIVEIRA, José Marcos Domingues. *Direito tributário: capacidade contributiva*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p. 85-86.

⁵⁴ TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário*, v. IV – os tributos na Constituição. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 178.

⁵⁵ CARRAZZA, Roque Antonio. *ICMS*. 18. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 467. BALLEIRO, Aliomar; DERZI, Misabel Abreu Machado. *Limitações constitucionais ao poder de tributar*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 694.

⁵⁶ SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito tributário*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 783 (*ebook*).

⁵⁷ CARRAZZA, Roque Antonio. *ICMS*. 18. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 466.

⁵⁸ CASTELLO, Melissa Guimarães. A seletividade do ICMS e os parâmetros delineados pelo direito ambiental – Um estudo de caso do setor de energia elétrica. *Fórum de Direito Urbano e Ambiental – FDU*, Belo Horizonte, ano 14, n. 81, maio/jun. 2015, p. 3 (versão digital).

⁵⁹ SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito Tributário*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 291-292.

⁶⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário 714.139/SC. Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Dias Toffoli, j. 18-12-2021, *Dje* 15-3-2022.

seletividade possui um conteúdo mínimo, que, contudo, não impede a consideração de outros elementos, como a função extrafiscal da tributação⁶¹. Ressaltou-se, ainda, que, apesar de facultativa para os Estados, “uma vez adotada a seletividade no ICMS, o critério dessa seletividade deve ser o da essencialidade da mercadoria ou do serviço”⁶². Dessa forma, objetivos extrafiscais, como a proteção ao meio ambiente, não poderiam levar à imposição de alíquota maior do que a geral nas operações de aquisição de energia elétrica e serviços de telecomunicação⁶³.

A relação entre essencialidade e extrafiscalidade também foi enfrentada pelo STF sob a ótica do IPI. Embora obrigatória a seletividade, o STF permitiu, por exemplo, a tributação diferenciada, por meio da concessão de isenção e redução de alíquota, para operações de saída de bem essencial (açúcar), a depender da região do país⁶⁴. Além disso, a Corte validou a imposição de alíquota superior a zero para garrações, garrafas, frascos e artigos semelhantes destinados ao acondicionamento de água mineral, bem essencial à existência⁶⁵. No julgamento, registrou o Ministro Relator que “a essencialidade do produto, enquanto parâmetro para a seletividade do imposto, concretiza a capacidade contributiva e a isonomia na tributação indireta, podendo ser interpretada conjuntamente com a extrafiscalidade, clara característica regulatória do tributo”⁶⁶. Em síntese, para a Corte, seletividade e extrafiscalidade não são antagônicas, embora a adoção de finalidades extrafiscais não possa desfigurar o conteúdo mínimo da essencialidade.

Por sua vez, a reforma tributária do consumo deveria, na visão de parte dos economistas, eliminar qualquer caráter extrafiscal do “IVA brasileiro”⁶⁷. Isso sig-

⁶¹ Nesse sentido, o voto do redator do acórdão, Min. Dias Toffoli, cita o exemplo dos medicamentos, ressaltando que “medicamento é um exemplo clássico de item essencial para a vida e a saúde humana que, historicamente, vem sendo objeto de aplicação da técnica da seletividade quando em jogo a fixação da alíquota do ICMS. Nesse caso, a ponderação de suas qualidades intrínsecas com outros elementos – tais como as características sociais de um país altamente desigual, a capacidade contributiva e a função extrafiscal da tributação – deve sempre nortear o legislador em relação à fixação de alíquotas reduzidas de ICMS quando existente a concretização da seletividade, a exemplo do que ocorre com os produtos da cesta básica” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário 714.139/SC. Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Dias Toffoli, j. 18-12-2021, *DJe* 15-3-2022, p. 15).

⁶² BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário 714.139/SC. Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Dias Toffoli, j. 18-12-2021, *DJe* 15-3-2022, p. 3.

⁶³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário 714.139/SC. Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Dias Toffoli, j. 18-12-2021, *DJe* 15-3-2022, p. 24.

⁶⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário 592.145/SP. Rel. Min. Marco Aurélio, j. 5-4-/2017, *Dje* 1º-2-2018.

⁶⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário 606.314/PE. Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 11-5-2021, *Dje* 6-7-2021.

⁶⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário 606.314/PE. Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 11-5-2021, *Dje* 6-7-2021, p. 9.

⁶⁷ Nesse sentido, por exemplo: Centro de Cidadania Fiscal (CCiF), *Reforma do Modelo Brasileiro de Tributação de Bens e Serviços*, jul. 2019, p. 10-12. Disponível em: https://ccif.com.br/wp-content/uploads/2020/06/NT-IBS-v2_2.pdf. Acesso em: 14 maio 2024.

nifica que as alíquotas deveriam ser uniformes, na máxima extensão possível, e a base tributável ampla⁶⁸. Para atenuar a regressividade, aumentariam-se programas de transferência social ou criaria-se o *cashback*⁶⁹.

A reforma que foi possível, *i.e.*, aquela que, após enfrentado o processo político, resultou em consenso mínimo entre os diferentes grupos, trouxe para a Constituição a previsão de regimes diferenciados do IBS e da CBS. Referidos regimes envolvem a concessão de créditos presumidos e desoneração parcial ou total de alíquota para bens e serviços previstos no art. 9º, §§ 1º e 3º, da EC n. 132/2023, a serem especificados em lei complementar, sem que exista uniformidade quanto ao critério de distinção. Garantiu-se, ainda, a desoneração total dos itens alimentícios integrantes da Cesta Básica Nacional de Alimentos, a serem também definidos em lei complementar (art. 8º, parágrafo único, da EC n. 132/2023).

No que mais importa para este artigo, a reforma inaugurou a possibilidade – e, em alguns casos, a obrigatoriedade – de devolução de tributos (*cashback*) com o objetivo de redução de desigualdades de renda⁷⁰. Assim, a atenuação da regressividade dos tributos sobre o consumo, antes concentrada na seletividade do IPI e do ICMS, foi deslocada para uma combinação entre desoneração do IBS e da CBS, como para itens da cesta básica, e o *cashback*. A técnica da seletividade afastou-se do critério essencialidade⁷¹ e passou a se conectar ao combate de externalidades negativas, com a criação do Imposto Seletivo⁷², que pode incidir sobre “produção, extração, comercialização ou importação de bens e serviços prejudiciais à saúde ou ao meio ambiente, nos termos da lei complementar”, nos termos do art. 153, VIII, da Constituição.

Tal como delineado pelo constituinte derivado, a devolução de tributos, no nosso sistema, se aproxima de mecanismo de natureza tributária⁷³. Sinaliza isso não só o fato de os dispositivos estarem localizados dentro de artigos que versam sobre normas tributárias (arts. 156-A e 195), mas, principalmente, o fato de o

⁶⁸ Centro de Cidadania Fiscal (CCiF), *Reforma do Modelo Brasileiro de Tributação de Bens e Serviços*, jul. 2019, p. 10-12. Disponível em: https://ccif.com.br/wp-content/uploads/2020/06/NT-IBS-v2_2.pdf. Acesso em: 14 maio 2024.

⁶⁹ Centro de Cidadania Fiscal (CCiF), *Reforma do Modelo Brasileiro de Tributação de Bens e Serviços*, jul. 2019, p. 10-12. Disponível em: https://ccif.com.br/wp-content/uploads/2020/06/NT-IBS-v2_2.pdf. Acesso em: 14 maio 2024.

⁷⁰ Arts. 156-A, §§ 5º, VIII, e 13, e 195, § 18, da Constituição Federal.

⁷¹ Ressalte-se que o Projeto de Lei n. 68/2024 prevê a manutenção do IPI a partir de 1º de janeiro de 2027 em relação a produtos industrializados na Zona Franca de Manaus, reduzindo a alíquota a zero. Art. 449 da versão do PLP n. 68/2024 apresentada no Parecer de Plenário, em 10 jul. 2024.

⁷² Sobre o imposto seletivo, ver a seguinte obra: ANDRADE, José Maria Arruda de. *Imposto seletivo e pecado*: juízos críticos sobre tributação saudável. São Paulo: IBDT, 2024.

⁷³ A depender do modelo de devolução de tributos adotado, *i.e.*, se realizado por entidades de assistência social e com base em valor independente do consumo, o *cashback* pode ser enxergado como uma política assistencialista.

cashback representar um mecanismo de personalização dos impostos sobre o consumo administrado pelas próprias autoridades tributárias. Em outras palavras, o *cashback* nacional é uma técnica para se atingir maior progressividade por meio da devolução do tributo pelo fisco, com base no consumo efetivo ou no consumo estimado⁷⁴ de segmento da população. Além disso, a reforçar a natureza tributária do *cashback*, foi celebrado, no âmbito estadual, o Convênio ICMS n. 177, de 1º de outubro de 2021, que “autoriza as unidades federadas que menciona a conceder isenção do ICMS incidentes sobre as aquisições de bens de consumo por cidadãos em situação de vulnerabilidade social e econômica, mediante a devolução do imposto devido, nos termos do Programa ICMS Personalizado”. Tal Convênio dispõe caber às Secretarias de Estado de Fazenda a aferição do montante do imposto a ser devolvido, *i.e.*, insere o *cashback* dentro do sistema tributário⁷⁵. Também o governo sinaliza, no PLP nº 68/2024, se tratar de instrumento tributário, ao prever que “em nenhuma hipótese a parcela creditada individualmente à família beneficiária nos termos deste Capítulo poderá superar o ônus do tributo suportado”⁷⁶.

Ao contrário do IPI e do ICMS, o *cashback* não se guia necessariamente pelo critério da essencialidade, mas, sim, da redução de desigualdades de renda. O critério central do *cashback* não está no tipo de mercadoria ou serviço, mas nas condições econômicas do consumidor final. Assim, nada impede que o legislador elenque como passível de devolução o imposto incidente sobre item não essencial, desde que essa devolução beneficie a população de baixa renda. Por exemplo, o legislador não está impedido, à luz da Constituição, de prever a devolução do IBS incidente sobre o consumo de bebidas alcoólicas, caso a política fiscal de *cashback* adotada seja ampla, ou seja, incidente sobre o consumo geral dessas famílias.

Por outro lado, nada impede o legislador, a princípio, de excluir bens ou serviços das hipóteses que geram devolução do tributo, *e.g.*, produtos nocivos à saúde. Por consequência, essa opção pretenderá interferir no comportamento do consumidor final de baixa renda, desestimulando o consumo dos itens em prol de objetivos extrafiscais. No referido caso, o desestímulo se dará não por uma imposição mais onerosa do tributo a ser repassado ao consumidor final, mas pela perda de um benefício. Preserva-se a liberdade do consumidor final de aderir ou não ao comportamento desestimulado pela Administração, a partir de uma ponderação de interesses e valores⁷⁷. Consumindo o item, o consumidor final não terá

⁷⁴ Nesse caso, estima-se o consumo médio de uma camada da população, por meio de estudos técnicos e em prol da simplificação, e, a partir daí, a administração tributária devolve o tributo estimado aos beneficiários, seja por meio do sistema de imposto de renda, como no Canadá, seja por transferência direta, como a parcela fixa do programa “Devolve ICMS”, do Estado do Rio Grande do Sul. Cf. Art. 4º do Decreto n. 56.145/2021 (Estado do Rio Grande do Sul).

⁷⁵ Cláusula segunda, parágrafo primeiro, do Convênio ICMS n. 177, de 1º de outubro de 2021.

⁷⁶ Art. 115 da versão do PLP n. 68/2024 apresentada no Parecer de Plenário, em 10 jul. 2024.

⁷⁷ MOTTA, Fabrício; FREITAS, Leonardo Buíssa; FREITAS, Gabriel Buíssa Ribeiro. Atuação esta-

direito ao *cashback*. O mesmo ocorre se o legislador pretender combater a informalidade e a sonegação fiscal por meio do *cashback*: não solicitando a inclusão do seu CPF na nota fiscal, o consumidor final de baixa renda não fará jus à devolução do tributo em relação àquela compra.

No ordenamento jurídico vigente, o Convênio ICMS n. 177/2021, em sua cláusula primeira, parágrafo segundo, trouxe um aspecto extrafiscal para o *cashback*, mencionando a necessária exclusão das aquisições de bens com externalidades negativas do benefício, condição que poderia ser afastada para determinados Estados⁷⁸. No mesmo sentido parece caminhar a proposta de regulamentação da CBS e do IBS apresentada pelo governo federal por meio do PLP n. 68/2024. Este projeto exclui do escopo dos itens que geram *cashback* aqueles submetidos ao Imposto Seletivo, bem como prevê finalidades outras como o estímulo à formalização, o combate à sonegação e a proteção à livre concorrência.

3. Finalidades extrafiscais de programas de *cashback*: exemplos

Como analisado, é possível, em tese, que programas de *cashback* convivam com outros objetivos extrafiscais. Este tópico fornece exemplos desse fenômeno, inspirando-se, para tanto, nas experiências estrangeiras e do Estado do Rio Grande do Sul.

Os exemplos a seguir abordados se referem a finalidades extrafiscais ou indutoras expressamente desejadas pelo legislador, como o estímulo à economia formal, o combate à sonegação, a inclusão de considerações sobre outros marcadores sociais além da classe social, o desestímulo ao consumo de itens nocivos à saúde e o incentivo à economia *cashless* e à poupança Busca-se, com isso, abrir espaço para reflexão sobre os limites da adoção de finalidades extrafiscais em programas de *cashback*, tema que será explorado no tópico 4.

3.1. Estímulo à economia formal e ao combate à sonegação

O primeiro fator de indução do *cashback* no cenário econômico relaciona-se ao estímulo à economia formal e ao combate à sonegação.

No sistema atual⁷⁹, a necessidade de emissão de nota fiscal para viabilizar o creditamento pelo adquirente na cadeia econômica gera, por um lado, o controle do cumprimento das obrigações acessórias pelos próprios agentes econômicos.

tal por indução: tributação extrafiscal como instrumento de efetivação das políticas públicas. *Revista de Dir. Adm. Const.*, Belo Horizonte, ano 21, n. 83, jan./mar. 2021, p. 148.

⁷⁸ Estados do Espírito Santo, do Rio Grande do Sul, de Rondônia e de Santa Catarina. Cláusula primeira, parágrafo segundo, do Convênio ICMS n. 177, de 1º de outubro de 2021.

⁷⁹ A EC n. 132/2023 admitiu que a lei complementar estabeleça hipóteses de condicionamento do crédito ao efetivo recolhimento do imposto, “desde que a) o adquirente possa efetuar o recolhimento do imposto incidente nas suas aquisições de bens ou serviços; ou b) o recolhimento do imposto ocorra na liquidação financeira da operação” (art. 156-A, 5, II, a e b, da Constituição).

Por outro lado, o creditamento não é condicionado ao recolhimento do tributo, devendo o fisco confiar que o sujeito passivo o efetuará⁸⁰. Essa estruturação do sistema em torno da confiança no sujeito passivo permite que alguns, embora poucos, contribuintes (i) produzam notas fiscais documentalmente válidas, mas sem refletir operações reais e sem o pagamento do tributo (notas fiscais frias) e (ii) pratiquem o inadimplemento contumaz, por meio da emissão de notas fiscais válidas, porém seguidas do inadimplemento tributário injustificado⁸¹. Em acréscimo à ocorrência de fraudes e inadimplemento injustificado da obrigação principal, muitos agentes operam na informalidade, representando, em 2021, 16,8% do PIB brasileiro⁸².

Apesar de a capacidade contributiva buscada pelo IVA recair sobre o consumidor final, este não tem, em regra, incentivos para fiscalizar o cumprimento das obrigações tributárias pelo vendedor, por não se creditar do valor pago⁸³. É nesse sentido que o *cashback* pode ser adotado como instrumento de combate à sonegação fiscal, ao menos nas hipóteses em que o recolhimento do imposto não ocorra na liquidação financeira da operação (*split payment*): por meio de um benefício concedido ao consumidor final (devolução do tributo), atrelado a uma condição (emissão de documentos fiscais), cria-se um estímulo ao cumprimento de obrigações tributárias.

Não é incomum na experiência nacional e estrangeira que programas de incentivo à emissão de documentos fiscais e à formalização concedam benefícios a consumidores finais, como a realização de loterias para aqueles que exigem nota fiscal, *e.g.*, no Estado de São Paulo, na Coreia do Sul e na China⁸⁴, e a redução da alíquota do tributo sobre o consumo pelo uso de formas eletrônicas de pagamento, como em Honduras e no Paquistão⁸⁵. O PLP n. 68/2024 autoriza semelhantes iniciativas para o IBS e a CBS, com vistas a incentivar a cidadania fiscal e a exigência de notas fiscais pelos consumidores⁸⁶. Tais políticas fiscais, po-

⁸⁰ OLIVEIRA, Luciana Marques Vieira da. *Tributação do consumo na era digital: viabilidade da retenção em tempo real no contexto brasileiro*. FGV Direito SP (Dissertação de Mestrado), 2022, p. 65.

⁸¹ CARNEIRO, Júlia Silva Araújo. *O devedor contumaz no direito tributário: premissas teóricas, conceito e regime jurídico*. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 126-128.

⁸² Informalidade volta a crescer no país. *Revista ETCO*, 27, dez. 2021, p. 20. Disponível em: <https://www.etc.org.br/publicacoes/revista-etco/informalidade-volta-a-crescer-no-pais/>. Acesso em: 14 mar. 2024.

⁸³ OLIVEIRA, Luciana Marques Vieira da. *Tributação do consumo na era digital: viabilidade da retenção em tempo real no contexto brasileiro*. FGV Direito SP (Dissertação de Mestrado), 2022, p. 42.

⁸⁴ WILKS, Daniela C.; CRUZ, José; SOUSA, Pedro. "Please give me an invoice": VAT evasion and the Portuguese tax lottery. *International Journal of Sociology and Social Policy*, 39 (5/6), p. 412-426, 2009, p. 414.

⁸⁵ FENOCHIETTO, Ricardo; BENÍTEZ, Juan Carlos. Encouraging Formal Invoicing and Reducing the VAT Impact on Low-Income individuals. *IMF Working Paper* n. 21/40, p. 12. Disponível em: <https://www.elibrary.imf.org/view/journals/001/2021/040/article-A001-en.xml#A001fn17>. Acesso em: 14 mar. 2024.

⁸⁶ Cf. art. 60 da versão do PLP n. 68/2024 apresentada no Parecer de Plenário, em 10 jul. 2024.

rém, ao contrário do *cashback*, não objetivam atuar no combate da regressividade dos tributos sobre o consumo.

O *cashback*, assim, destinada-se primordialmente à redução das desigualdades de renda, mas pode auxiliar o combate à sonegação e ao inadimplemento, além de promover a cidadania fiscal. Como tal política fiscal envolve algum tipo de focalização nas camadas sociais mais baixas, caso o valor a ser devolvido seja mensurado por meio do consumo efetivo, a implementação do *cashback* demandará, necessariamente, a exigência, por parte da população beneficiada, da emissão de notas fiscais, a fim de que o Fisco possa medir o consumo. Esse é o caso, por exemplo, dos programas de IVA personalizado adotados na Argentina (programa “Compre Sin IVA”)⁸⁷ e na Bolívia (programa “Re-IVA”)⁸⁸, em que a devolução do imposto é calculada sobre as operações declaradas à administração tributária⁸⁹.

A vinculação da devolução do IVA à emissão de nota fiscal a requerimento dos consumidores, além de viabilizar a operacionalização do programa, produz o efeito indutor de aumentar a conformidade e desencorajar fraudes⁹⁰. Além disso, considerando o benefício auferido pela população na aquisição de mercadorias em estabelecimentos formalizados junto ao fisco (devolução do tributo), o preço cobrado por estes tende a não ser mais elevado em relação a estabelecimentos informais, reduzindo o estímulo à informalidade⁹¹.

Desse modo, o *cashback* pode produzir o efeito indutor de estímulo à economia formal e combate à sonegação e, muitas vezes, esse objetivo é expressamente deliberado pelo legislador, a exemplo da regra inserida no PLP n. 68/2024, a qual prevê que os procedimentos para devolução da CBS “priorizarão mecanismos que estimulem a formalização do consumo das famílias destinatárias, por meio da emissão de documentos fiscais, de modo a estimular a cidadania fiscal e mitigar

⁸⁷ ARGENTINA. Ley n. 27.467 (art. 77), de 4 de dezembro de 2018, Resolución General n. 4.676, de 17 de fevereiro de 2020, com a redação dada pela Resolución General n. 5.418, de 15 de setembro de 2023, vigentes até dezembro de 2023. O art. 4º da Resolución General n. 4.676 previa que o reembolso seria de 21% do valor das operações de compra, limitado a um teto.

⁸⁸ BOLÍVIA. Ley n. 1355, de 28 de dezembro de 2020, regulamentada pelo Decreto Supremo n. 4435, de 30 de dezembro de 2020. Conforme o art. 3º do Decreto, a devolução do IVA será na importância de 5% do preço líquido de venda contido nas notas fiscais. Sobre o programa RE-IVA, ver a cartilha “Conoce el Régimen de Reintegro em Efectivo del IVA (Re-IVA)”, elaborada pelo *Ministerio de Economía y Finanzas Públicas* da Bolívia. Disponível em: <https://repositorio.economiayfinanzas.gob.bo/documentos/comunicacion/Reintegro-IVA.pdf>. Acesso em: 8 maio 2024.

⁸⁹ As previsões legais aqui examinadas foram compiladas por Leonardo Aguirra de Andrade e Gabriela Cavalcanti em: ANDRADE, Leonardo Aguirra de; CAVALCANTI, Gabriela. *Cashback* na reforma tributária e as experiências estrangeiras. *Jota*, 10 abr. 2023.

⁹⁰ FERIA, Rita de la; SWISTAK, Artur. Designing a Progressive VAT. Working Paper 24/78, *International Monetary Fund*, abr. 2024. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/WP/Issues/2024/04/05/Designing-a-Progressive-VAT-546923>. Acesso em: 15 abr. 2024, p. 20.

⁹¹ FERIA, Rita de la; SWISTAK, Artur. Designing a Progressive VAT. Working Paper 24/78, *International Monetary Fund*, abr. 2024. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/WP/Issues/2024/04/05/Designing-a-Progressive-VAT-546923>. Acesso em: 15 abr. 2024.

a informalidade nas atividades econômicas, a sonegação fiscal e a concorrência desleal⁹². Desse modo, dentre as diversas formas de se operacionalizar a devolução da contribuição, entende o Poder Executivo que devem ser priorizadas soluções que mitiguem a informalidade, a sonegação fiscal e, por consequência, a concorrência desleal.

Semelhante efeito indutor se verifica no Estado do Rio Grande do Sul, o qual, com base na Lei Estadual n. 15.576/2020, adotou o programa “Devolve ICMS”. O programa beneficia famílias registradas no CadÚnico que recebam Bolsa Família ou tenham familiar matriculado no ensino médio da rede pública estadual. Essas famílias recebem uma parcela fixa estimada e, ainda, uma parcela variável, de acordo com a renda e o consumo real⁹³. Para aferir o consumo, um dos parâmetros é a inclusão do CPF, pelo responsável da unidade familiar, na nota fiscal de consumidor eletrônica emitida pelo estabelecimento⁹⁴. Essa regra acaba por “incentivar ações de consumidores, em seu dever cidadão de exigência de emissão de documentos fiscais em suas aquisições, de modo a estimular o controle da sonegação, a concorrência leal e a justiça fiscal”⁹⁵.

Portanto, o programa “Devolve ICMS” possui, além de objetivos de redução da regressividade do ICMS e de redistribuição da renda, o objetivo explícito de tornar o consumidor final copartícipe, por meio de incentivo conectado à devolução do imposto, do combate à sonegação fiscal – e, por consequência, à concorrência desleal e à injustiça fiscal. E, de fato, foi o que se observou na realidade, uma vez que o programa auxiliou o combate à sonegação no Estado do Rio Grande do Sul, por meio do aumento da emissão de notas fiscais, e gerou maior consumo para o segmento da população favorecido⁹⁶.

É preciso, porém, pontuar que o *cashback* traz uma preocupação complementar ao inadimplemento contumaz, que corresponde ao padrão comportamental de não recolhimento de tributos declarados de forma sistemática, injustificada e substancial⁹⁷. O estímulo do consumidor a requerer a emissão de notas fiscais não impacta o recolhimento ou não do tributo pelo contribuinte. Em outras palavras,

⁹² Cf. art. 108, § 2º, da versão do PLP n. 68/2024 apresentada no Parecer de Plenário, em 10 jul. 2024.

⁹³ Para um panorama geral do programa, ver: Devolve ICMS registra o maior repasse de valor extra aos beneficiários em janeiro. *Secretaria da Fazenda do Estado do Rio Grande do Sul*, 23 jan. 2024. Disponível em: <https://www.devolveicms.rs.gov.br/devolve-icms-registra-o-maior-repasse-de-valor-extra-aos-beneficiarios-em-janeiro>. Acesso em: 7 maio 2024.

⁹⁴ Conforme art. 4º, § 2º, I, do Decreto Estadual n. 56.145, de 20 de outubro de 2021, do Rio Grande do Sul.

⁹⁵ Art. 2º, III, do Decreto Estadual n. 56.145, de 20 de outubro de 2021.

⁹⁶ TONETTO, Jorge Luis; FOCHEZATTO, Adelar; SILVA, Giovanni Padilha da. Refunds of consumption tax to low-income people: impact assessment using difference-in-difference. *Economies* 11:153, 2023, p. 3.

⁹⁷ CARNEIRO, Júlia Silva Araújo. *O devedor contumaz no direito tributário*: premissas teóricas, conceito e regime jurídico. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 125-129.

como a emissão do documento fiscal não se condiciona ao pagamento do tributo, o *cashback* não cria incentivos (nem desincentivos, frise-se) para que se coíba a prática do inadimplemento injustificado. Todavia, não é claro como a lei ou os entes lidarão com o não recolhimento do tributo e a necessidade de sua devolução ao consumidor final beneficiário do programa: recairá sobre este o ônus do inadimplemento? As regras que nortearão a interseção entre *cashback* e inadimplemento tributário ainda são incertas.

3.2. Redução de desigualdades sociais e regionais

A Constituição atribui importância central à erradicação da pobreza e da marginalização e à redução das desigualdades regionais e sociais, elencando-as como objetivos fundamentais (art. 3º, III) e princípios da ordem econômica (art. 170, VII).

Como visto, a personalização do IVA pode ser relevante instrumento para atenuar a regressividade da tributação incidente sobre o consumo. Não à toa, o constituinte derivado previu o *cashback* para reduzir desigualdades de renda, as quais constituem um dos aspectos da desigualdade social no Brasil, conectado ao marcador “classe social”.

No desenho do modelo de *cashback*, incentivos a comportamentos objetivando a redução de desigualdades sociais podem ser empregados, a exemplo do programa “Devolve ICMS”, do Estado do Rio Grande do Sul, no qual, além dos requisitos de CPF, renda mínima e domicílio no Estado, previu-se a necessidade de cadastro no programa Bolsa família ou de matrícula no ensino médio regular em escola da rede pública gaúcha, de forma a estimular a educação e a permanência na escola⁹⁸.

Outros marcadores sociais podem ser considerados para tanto, a exemplo de questões de gênero. No Uruguai, por exemplo, pessoas em situação de vulnerabilidade socioeconômica extrema recebem, por meio da *Tarjeta Uruguay Social*, quantia para gastar com alimentos, artigos de limpeza e higiene pessoal, vestimenta e gás, sendo tais compras exoneradas do IVA⁹⁹. A vulnerabilidade é aferida por meio do índice de carências críticas¹⁰⁰. Para determinados grupos, contudo, a condição de vulnerável é presumida, como pessoas trans e mulheres vítimas de violências baseada em gênero e/ou tráfico, as quais fazem jus tanto ao benefício

⁹⁸ Art. 3º, IV, *b*, do Decreto Estadual n. 56.145, de 20 de outubro de 2021, do Rio Grande do Sul.

⁹⁹ URUGUAI. *Tarjeta Uruguay Social (TUS)*, 7 maio 2024. Disponível em: <https://www.gub.uy/ministerio-desarrollo-social/node/9812>. Acesso em: 10 maio 2024.

¹⁰⁰ O índice é elaborado com base em modelo matemático que estima a probabilidade de a unidade familiar pertencer aos sessenta mil domicílios com menor renda *per capita* (AMARANTE, Verónica; LAVALLEJA, Martín; MÉNDEZ, Luana. *Tarjeta Uruguay Social: diseño, implementación y posibles efectos*. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura. Montevideo, 2023, p. 5.

assistencial pago pelo Poder Público quanto à exoneração do IVA na aquisição dos referidos itens¹⁰¹. Apesar de não ser um programa inteiramente tributário, mas uma combinação de política assistencialista com exoneração de IVA, trata-se de exemplo de como programas de *cashback* podem, em tese, combater a discriminação estrutural sofrida por minorias em decorrência do gênero.

Há outros possíveis pontos de contato entre *cashback* e equidade de gênero, especialmente sob a perspectiva da reforma tributária¹⁰². Ilustrativamente, a desoneração total dos produtos de cuidado básico à saúde menstrual foi apenas facultada, e não imposta, pelo constituinte derivado. Permitiu-se que a aquisição desses produtos seja beneficiada com redução de 60% (sessenta por cento) das alíquotas da CBS e do IBS, podendo chegar à redução de 100% (cem por cento), nos termos do art. 9º, § 1º, VI, e § 3º, II, *a*, da EC n. 132/2023¹⁰³. Portanto, caso o legislador complementar opte por elencar, de forma específica, os itens cujo consumo gerarão a devolução dos tributos, a inclusão dos produtos de cuidado básico à saúde menstrual, caso não desonerados totalmente, contribuiria para o combate à discriminação contra mulheres e demais pessoas que menstruam¹⁰⁴.

Por outro lado, também a redução das desigualdades regionais figura como princípio da ordem econômica e pode ser, em tese, promovida por políticas de *cashback*. Em um país de grandes proporções como o Brasil, hábitos de consumo variam significativamente. Exemplo dessa heterogeneidade está nas cestas básicas dos Estados, sobre cujos itens o Convênio ICMS n. 128/1994 autoriza a fixação de carga tributária mínima de 7%. Em sentido semelhante, o Convênio ICMS n. 224/2017 autoriza a isenção em operações internas para alguns entes. No Estado do Amapá, *e.g.*, a tapioca integra a cesta básica¹⁰⁵, enquanto no Estado de Minas

¹⁰¹ URUGUAI. Tarjeta Uruguay Social (TUS), 7 maio 2024. Disponível em: <https://www.gub.uy/ministerio-desarrollo-social/node/9812>. Acesso em: 10 maio 2024.

¹⁰² Na reforma tributária nacional, a utilização da base do CadÚnico para operacionalização do programa de devolução da CBS e do IBS é importante não só por sua confiabilidade, mas também pela eleição da preferência de que o responsável familiar seja do sexo feminino (art. 5º, IV, *a*, do Decreto n. 11.016/2022). No recebimento do Bolsa Família, a responsável familiar é a pessoa responsável pelo recebimento do benefício e, mais uma vez, deve ser preferencialmente a mulher (art. 8º, § 1º, I e II), ampliando a autonomia nas decisões sobre compras, usos de métodos contraceptivos e aquisição de produtos de cuidado menstrual. Sobre o tema, ver: BARTHOLO, Leticia; PASSOS, Luana; FONTOURA, Natália. *Bolsa Família, autonomia feminina e equidade de gênero: o que indicam as pesquisas nacionais?* Rio de Janeiro: IPEA, 2017 (texto para discussão). Disponível em: https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/8051/1/td_2331.PDF. Acesso em: 10 maio 2024.

¹⁰³ Em complemento, note-se que o constituinte derivado impôs a promoção da igualdade “entre homens e mulheres” como critério de exame do impacto dos regimes diferenciados (art. 9º, § 11, da EC n. 132/2023).

¹⁰⁴ Tributo a Elas e FGV Direito SP. *Reforma tributária e desigualdade de gênero: contextualização e propostas*, 2020. Disponível em: https://direitosp.fgv.br/sites/default/files/2021-09/reforma_e_genero_-_final_1.pdf. Acesso em: 10 maio 2024.

¹⁰⁵ Art. 37, III, *l*, da Lei Estadual n. 400/1997, do Amapá.

Gerais, o pão de queijo e a rapadura são exemplos de itens inseridos na cesta básica¹⁰⁶.

A EC n. 132/23 assegurou desoneração total do IBS e da CBS aos itens da cesta básica nacional (art. 8º, parágrafo único). Considerando que a extensão do programa de *cashback* da CBS e do IBS dependerá dos itens a serem incluídos na cesta básica nacional, já que a desoneração total exclui, na prática, a possibilidade de devolução, pode-se incluir o consumo de alimentos que, embora não considerados essenciais nacionalmente, fazem parte do padrão de consumo popular de determinado Estado ou Região. Ainda se desconhece se o *cashback* da CBS e do IBS abarcará o consumo total pela população de baixa renda, sem distinção de itens, caso em que as desigualdades regionais de consumo seriam naturalmente consideradas, ou se, ao contrário, abarcará itens específicos eleitos pelo legislador, hipótese na qual o *cashback* pode ser importante mecanismo de redução de desigualdades regionais.

Além disso, a redução das desigualdades regionais figura como umas das lógicas subjacentes à proposta de autonomia dos entes estaduais e municipais na criação de hipóteses de *cashback* novas para o IBS. Considerando os diversos padrões de consumo e as especificidades regionais, os entes estaduais e municipais poderiam verificar quais mercadorias e serviços dariam margem, na sua aquisição ou contratação, à devolução do IBS, de acordo com sua importância para a população no respectivo estado ou município, instituindo o *cashback* em tais hipóteses ou majorando o percentual mínimo de devolução. Por exemplo, estados que possuem restaurantes populares poderiam criar regime de *cashback* que favorecesse a população de baixa renda que os utiliza¹⁰⁷. Além disso, Estados que sofrem com doenças de padrão sazonal, como a dengue, poderiam viabilizar a devolução do imposto incidente sobre medicamentos para sua população, evitando restrições a seu acesso, problema vivenciado por cerca de 26,2% da população, segundo o IBGE¹⁰⁸.

A demonstrar a importância do *cashback* nas esferas estadual e municipal, recentemente, em razão das contingências resultantes dos eventos climáticos adversos ocorridos no Estado do Rio Grande do Sul¹⁰⁹, previu-se a possibilidade de

¹⁰⁶ Anexo IV, Parte 6, do RICMS do Estado de Minas Gerais (Decreto Estadual n. 48.589/2023).

¹⁰⁷ CARNEIRO, Júlia Silva Araújo; SANTIN, Lina. Devolução personalizada e autonomia dos entes federados. *Jota*, 13 maio 2024.

¹⁰⁸ Conforme relatado na Pesquisa de Orçamentos Familiares (POF) de 2017-2018, a falta de dinheiro foi o principal fator para restrições na aquisição de medicamentos (11,0%). POF 2017-2018: cerca de 1/4 da renda disponível das famílias brasileiras não é monetária. *Estatísticas Sociais*, IBGE, 26 nov. 2020. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/29490-pof-2017-2018-cerca-de-da-renda-disponivel-das-familias-brasileiras-e-nao-monetaria>. Acesso em: 16 maio 2024.

¹⁰⁹ Conforme amplamente divulgado no país. Sobre: *Defesa Civil atualiza balanço das enchentes no RS*. Defesa Civil do Estado do Rio Grande do Sul, 27 maio 2024, às 18h14min. Disponível em: <https://>

devolução do ICMS às pessoas físicas, quando adquirentes de bens de consumo duráveis destinados à recomposição das residências da população¹¹⁰. Apesar de não voltado exclusivamente à população de baixa renda, a vulnerabilidade da população afetada pelas enchentes pode ser presumida, assumindo a devolução dos impostos importante mecanismo de efetivação do direito à moradia.

Portanto, como visto, há diversos pontos de conexão entre o *cashback* e a redução das desigualdades sociais e regionais, seja nas experiências já adotadas, seja nas possibilidades aventadas sob a ótica da reforma tributária promovida pela EC n. 132/2023.

3.3. Desestímulo ao consumo de itens nocivos à saúde

Há diversos modelos de *cashback* possíveis em relação aos pressupostos objetivos (mercadorias e serviços) da devolução do tributo. Determinados modelos de *cashback* preveem a devolução do imposto ao beneficiário final pela aquisição de qualquer produto, sem distinção quanto à sua natureza, limitado a um teto quantitativo, como no caso da Argentina¹¹¹ e da parcela variável do programa do Estado do Rio Grande do Sul¹¹². Neste último caso, o ente estadual paga uma parcela fixa e, em complemento, uma parcela variável, dependente da renda e da emissão de nota fiscal pelo consumo de quaisquer mercadorias pelas famílias beneficiárias¹¹³. No Canadá, por sua vez, paga-se a famílias de baixa renda um valor fixo estimado pelo consumo¹¹⁴. Outros modelos, ao contrário, elegem produtos específicos cuja aquisição dá margem à devolução do imposto, como é o caso do programa *Tarjeta Uruguay Social*¹¹⁵. Um terceiro modelo permite a devolução para a maior parte do consumo, excluindo expressamente determinados produtos, como no caso da Bolívia, em que são excluídos do programa “Re-IVA” as contas

defesacivil.rs.gov.br/defesa-civil-atualiza-balanco-das-enchentes-no-rs-27-5-18h. Acesso em: 9 jun. 2024.

¹¹⁰ Convênio ICMS n. 67, de 28 de maio de 2024. Cláusula primeira: “O Estado do Rio Grande do Sul fica autorizado a conceder isenção do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS – nas saídas internas decorrentes de aquisições, realizadas a partir de 1º de maio de 2024, de bens de consumo duráveis destinados à recomposição das residências da população vítima das contingências resultantes dos eventos climáticos adversos havidos no Estado, mediante a devolução do imposto devido à pessoa física adquirente”.

¹¹¹ Art. 4º da Resolución General n. 4.676/2020.

¹¹² *O que é o Devolve ICMS*. Secretaria da Fazenda do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: <https://www.devolveicms.rs.gov.br/o-programa>. Acesso em: 9 jun. 2024.

¹¹³ Art. 4º, § 2º, do Decreto Estadual n. 56.145/2021, do Rio Grande do Sul.

¹¹⁴ CANADÁ. Canada Revenue Agency. GST/HST Credit. Disponível em: <https://www.canada.ca/en/revenue-agency/services/forms-publications/publications/rc4210.html>. Acesso em: 9 jun. 2024.

¹¹⁵ URUGUAI. Tarjeta Uruguay Social (TUS), 7 maio 2024. Disponível em: <https://www.gub.uy/ministerio-desarrollo-social/node/9812>. Acesso em: 10 maio 2024.

de serviços básicos como luz, água e gás, gasolina, diesel, dentre outros¹¹⁶, e do programa “IVA personalizado” do Uruguai, a seguir analisado¹¹⁷.

Em um modelo de IVA neutro, com poucas ou nenhuma redução de alíquota, o *cashback* assume relevância ímpar para atenuar a regressividade dos tributos incidentes sobre o consumo, uma vez que famílias pertencentes às classes sociais mais baixas tendem a consumir a quase totalidade da renda auferida¹¹⁸. Assim, considerando que esse consumo se concentra em itens essenciais à sobrevivência¹¹⁹, cuja demanda é inelástica, como ocorre com saneamento, energia elétrica e GLP, em tese, o *cashback* influenciaria pouco os hábitos de consumo da população, pela inexistência de escolha. Porém, em muitos casos, o legislador exclui da lista ou elege itens específicos, buscando, intencionalmente, seu desestímulo.

O constituinte derivado optou por expressar a obrigatoriedade da devolução do IBS incidente sobre a aquisição de dois itens específicos, a saber, energia elétrica e GLP (artigo 156-A, § 13). A escolha de itens específicos que gerem a devolução dos tributos, como aqueles componentes da cesta básica estendida, pode vir a ser o modelo adotado na lei complementar regulamentadora do IBS e da CBS¹²⁰, levando em conta uma interpretação literal da expressão “hipóteses de devolução”, prevista no art. 156-A, § 5º, VIII, e as discussões que se formaram após a aprovação da EC n. 132/2023¹²¹. Todavia, o PLP n. 68/2024, apresentado pelo Ministério da Fazenda para regulamentar, entre outros pontos, o *cashback*, indica que “será considerado o consumo total de produtos pelas famílias destinatárias” para determinação do tributo a ser devolvido, “exclusive os produtos sujeitos ao Imposto Seletivo”. Nominalmente, foram mencionadas mais duas hipóteses de *cashback* – água e esgoto¹²².

No sistema tributário pós-reforma, o mecanismo tributário principal voltado à proteção da saúde e do meio ambiente é o Imposto Seletivo, previsto no art. 153,

¹¹⁶ BOLÍVIA. Decreto Supremo n. 4435, de 30 de dezembro de 2020, art. 9º, I.

¹¹⁷ URUGUAI. IVA Personalizado: materiais didáticos, 1º fev. 2023. Disponível em: <https://www.gub.uy/ministerio-desarrollo-social/comunicacion/publicaciones/iva-personalizado>. Acesso em: 9 jun. 2024.

¹¹⁸ POF 2017-2018: Famílias com até R\$ 1,9 mil destinam 61,2% de seus gastos à alimentação e habitação, *Agência IBGE Notícias*, 10 out. 2019. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/25598-pof-2017-2018-familias-com-ate-r-1-9-mil-destinam-61-2-de-seus-gastos-a-alimentacao-e-habitacao>. Acesso em: 9 jun. 2024.

¹¹⁹ POF 2017-2018: Famílias com até R\$ 1,9 mil destinam 61,2% de seus gastos à alimentação e habitação, *Agência IBGE Notícias*, 10 out. 2019. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/25598-pof-2017-2018-familias-com-ate-r-1-9-mil-destinam-61-2-de-seus-gastos-a-alimentacao-e-habitacao>. Acesso em: 9 jun. 2024.

¹²⁰ Este artigo foi finalizado anteriormente à aprovação dos projetos de lei que regulamentarão o *cashback*.

¹²¹ Sobre o ponto, ver: CARNEIRO, Mariana; LIMA, Bianca. Reforma tributária: governo quer ampliar *cashback* para saneamento e não descarta alimentos, diz Appy. *Estadão*, 19 jan. 2024. Disponível em: <https://www.estadao.com.br/economia/reforma-tributaria-cashback-saneamento-alimentos-appy/>. Acesso em: 7 jun. 2024.

¹²² Art. 110, I, da versão do PLP n. 68/2024 apresentada no Parecer de Plenário, em 10 jul. 2024.

VIII, da Constituição, de competência da União. Contudo, a própria EC n. 132/2023 traz um mecanismo limitador às hipóteses de incidência do Imposto Seletivo. Seu art. 9º, § 1º, estabelece que a lei complementar definirá, entre diversos bens e serviços, a extensão da redução de 60% das alíquotas do IBS e da CBS, inclusive para “alimentos destinados ao consumo humano” e “insumos agropecuários e aquícolas” (incisos VII e XI). Em complemento, o art. 9º, § 9º, impede a incidência do Imposto Seletivo sobre bens e serviços beneficiados com a redução de 60%. Assim, a extensão dos produtos parcialmente desonerados da incidência do IBS e da CBS condicionará os bens e serviços sujeitos ao Imposto Seletivo. A outra face dessa política fiscal é que, para alimentos considerados nocivos à saúde, porém não incluídos na lista de mercadorias sujeitas ao Imposto Seletivo¹²³, seja pela ausência de consenso científico, seja por questões políticas, sua inclusão no regime de *cashback* poderia gerar algum estímulo ao seu consumo.

Por meio do PLP n. 68/2024, o Ministério da Fazenda sinalizou que pretende atribuir alguma carga extrafiscal ao *cashback*, pela exclusão dos itens sujeitos ao Imposto Seletivo¹²⁴. Como visto anteriormente, também o Convênio ICMS n. 177/2021, que autorizou a devolução do ICMS por algumas unidades federadas a cidadãos em situação de vulnerabilidade social e econômica (Programa ICMS Personalizado), excluiu da possibilidade de devolução “as aquisições de bens com externalidades negativas, conforme definidos no regulamento do programa” (cláusula primeira, parágrafo segundo). O que se percebe, portanto, é que a exclusão das mercadorias sujeitas ao Imposto Seletivo, se aprovada, trará uma carga extrafiscal explícita, pois haverá um duplo desincentivo ao consumo desses itens pela população de baixa renda: pelo aumento do custo total em razão do repasse do valor do Imposto Seletivo, já que o ônus econômico será transferido ao consumidor final, e pela impossibilidade de se obter a devolução do IBS e da CBS.

Nesse contexto, e sem formular juízo de valor sobre referida escolha, cujos limites serão analisados no tópico 4, o *cashback* também pode funcionar como instrumento de desincentivo ao consumo de determinados itens, ao lado de tributos seletivos (*excise taxes*).

Em um dos modelos de devolução de IVA uruguaio, o programa “IVA Personalizado”, previu-se a exclusão do valor do imposto¹²⁵ nas compras de realizadas

¹²³ Como é o caso dos alimentos ultraprocessados, cujos valores muitas vezes são mais acessíveis do que os alimentos *in natura* ou minimamente processados (MAIA, Emanuella Gomes *et al.* Alimentação saudável será mais cara do que a não saudável a partir de 2026. *Alimentando Políticas*, jan. 2020. Disponível em: <https://alimentandopoliticas.org.br/pesquisa/alimentacao-saudavel-sera-mais-cara-do-que-a-nao-saudavel-a-partir-de-2026/>. Acesso em: 7 jun. 2024).

¹²⁴ Art. 111, parágrafo único, I, da versão do PLP n. 68/2024 apresentada no Parecer de Plenário, em 10 jul. 2024.

¹²⁵ Não se trata, assim, de restituição de IVA, mas de desoneração no ato do consumo, nos termos do art. 9º da Ley n. 18.910/2012 e do Decreto n. 288/2012, conforme: ANDRADE, Leonardo Aguirre de; CAVALCANTI, Gabriela. *Cashback* na reforma tributária e as experiências estrangeiras. *Jota*, 10 abril 2023.

por núcleos familiares de baixa renda com o meio de pagamento fornecido pelo governo para recebimento de benefícios sociais (*Tarjeta BPS Prestaciones*)¹²⁶ ou, mais recentemente, por aplicativo digital do governo (*Tuapp*)¹²⁷. Essa exclusão, contudo, não é possível na aquisição de bebidas alcoólicas, cigarros, tabaco, produtos relacionados a jogo, jogos de azar, artigos ou atividades obscenas ou pornográficas, mercadorias que infrinjam a legislação ou contrariem a moral e os bons costumes ou com maior probabilidade de serem fraudulentos¹²⁸.

O modelo de *cashback* uruguaio, portanto, possui forte carga moral, aproximando-se de um imposto sobre o pecado “às avessas”¹²⁹, e atua de modo a desestimular, por meio da perda de um benefício, o consumo dos itens ali elencados. Tais itens, como se percebe, não incluem apenas produtos diretamente nocivos à saúde, como álcool e cigarros/tabaco, mas também produtos indesejados pelo governo por conta da sua suposta carga de imoralidade, como jogos de azar, artigos pornográficos e outros previstos em atos normativos.

Em suma, o *cashback* pode, em tese, ser usado para a consecução de objetivos extrafiscais, como o estímulo à alimentação saudável. Desse modo, desoneram-se alimentos e bebidas saudáveis, por meio da devolução de tributos, criando-se um incentivo, aliado ao Imposto Seletivo, para o não consumo de itens prejudiciais à saúde¹³⁰.

3.4. Impulsionamento à economia sem dinheiro físico (*cashless*)

Outro possível objetivo indutor de políticas de *cashback*, que pode andar ao lado da finalidade de redução de desigualdades de renda, é o estímulo a uma

¹²⁶ URUGUAI. Reducción total del IVA para adquisiciones con tarjetas: Uruguay Social y BPS prestaciones asignaciones familiares, 11 out. 2023. Disponível em: <https://www.gub.uy/direccion-general-impositiva/comunicacion/publicaciones/reduccion-total-del-iva-para-adquisiciones-tarjetas-uruguay-social-bps>. Acesso em: 7 maio 2024. Também sobre o *cashback* uruguaio: RASTELET-TI, Alejandro. IVA personalizado: experiencia de 5 países y su importancia estratégica para la política y la administración tributaria. *Blog BID*, 25 jan. 2021. Disponível em: <https://blogs.iadb.org/gestion-fiscal/es/iva-personalizado-experiencia-latinoamericana-y-su-importancia-para-las-administraciones-tributarias/>. Acesso em: 7 jun. 2024.

¹²⁷ URUGUAI. *AFAM-PE/IVA Personalizado mediante tuapp. Preguntas Frecuentes*. Disponível em: <https://www.gub.uy/ministerio-desarrollo-social/sites/ministerio-desarrollo-social/files/2022-08/V2Preguntas%20Frecuentes.pdf>. Acesso em: 7 maio 2024.

¹²⁸ URUGUAI. *Respuestas a preguntas frecuentes. Comercios – IVA personalizado*. Disponível em: <https://faqs.mides.gub.uy/174381/comercios--iva-personalizado>. Acesso em: 7 maio 2024.

¹²⁹ Segundo José Maria Arruda de Andrade, nos impostos sobre o pecado ou *sin taxes*, “ao lado do debate econômico de externalidades negativas, fazem-se presentes argumentos de índole moral” (ANDRADE, José Maria Arruda de. *Imposto seletivo e pecado: juízos críticos sobre tributação saudável*. São Paulo: IBDT, 2024, p. 77).

¹³⁰ Essa calibragem entre aumento da tributação das bebidas açucaradas aliada à redução da tributação de bebidas saudáveis é proposta por CALIENDO, Paulo; VELASQUEZ, Tomlyta. Extrafiscalidade das bebidas açucaradas como política pública de saúde: possibilidades e limitações. *Rev. Int. Públ.*, ano 23, n. 126, mar./abr. 2021, p. 161.

economia sem dinheiro (*cashless economy*). No Brasil, 80% das transações bancárias já são digitais¹³¹ e 72% da população de menor renda usou pagamentos digitais em 2021¹³², número que poderia sofrer acréscimo a depender do desenho de implementação do *cashback* da CBS e do IBS.

Quando os benefícios decorrentes de programas de *cashback* são condicionados ao uso de meios de pagamento eletrônicos, como ocorre no regime de IVA personalizado uruguaio, há, inevitavelmente, o desincentivo ao uso de dinheiro. No Uruguai, foi lançado recentemente um aplicativo digital para operacionalização do programa IVA Personalizado (*Tuapp*)¹³³, que também conta com um cartão de débito específico (*BPS Prestaciones*)¹³⁴. Segundo agentes governamentais, esses meios de implementação do desconto do IVA foram pensados, de forma consciente, para diminuir o efetivo circulante e propiciar maior segurança à sociedade¹³⁵.

Além disso, o *cashback* impõe um outro incentivo à economia sem dinheiro físico circulante. Em regra, estabelecimentos que operam na informalidade não emitem nota fiscal (sonegação) e condicionam compras ao pagamento em espécie, especialmente porque as operadoras de cartão de crédito possuem o dever instrumental de envio de informações quanto a valores envolvidos em operações sujeitas a tributos¹³⁶. Com o condicionamento da devolução de tributos à emissão de nota fiscal, como ocorre em muitos programas de *cashback* (e.g., a parcela variável do *cashback* no “Devolve ICMS”, do Estado do Rio Grande do Sul¹³⁷), há um desestímulo a uma das razões que ainda justificam o uso de dinheiro.

Faz-se, contudo, uma ressalva: o estímulo à economia *cashless* deveria vir acompanhado da facilitação ao acesso a serviços de telecomunicação, considera-

¹³¹ LUCA, Adriana de; FÉLIX, Thiago. Febraban Tech: 80% das transações bancárias já são digitais no Brasil. *CNN Brasil*, 29 jun. 2023. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/economia/febraban-tech-80-das-transacoes-bancarias-ja-sao-digitais-no-brasil/>. Acesso em: 7 maio 2024.

¹³² Estudos sobre Educação, Proteção e Inclusão. Série Cidadania Financeira. *Banco Central do Brasil*, jan. 2023. Disponível em: https://www.bcb.gov.br/content/cidadaniafinanceira/documentos_cidadania/serie_cidadania/serie_cidadania_financeira_7_Global_Findex.pdf. Acesso em: 7 jun. 2024.

¹³³ URUGUAI. *AFAM-PE/IVA Personalizado mediante tuapp. Preguntas Frecuentes*. Disponível em: <https://www.gub.uy/ministerio-desarrollo-social/sites/ministerio-desarrollo-social/files/2022-08/V2Preguntas%20Frecuentes.pdf>. Acesso em: 7 maio 2024.

¹³⁴ URUGUAI. *Reducción total del IVA para adquisiciones con tarjetas: Uruguay Social y BPS prestaciones asignaciones familiares*. 11 out. 2023. Disponível em: <https://www.gub.uy/direccion-general-impositiva/comunicacion/publicaciones/reduccion-total-del-iva-para-adquisiciones-tarjetas-uruguay-social-bps>.

¹³⁵ URUGUAI. “*BPS Prestaciones*” *promueve formalización, disminuye dinero circulante y aporta seguridad*. 11 set. 2012. Disponível em: <https://www.gub.uy/presidencia/comunicacion/noticias/bps-prestaciones-promueve-formalizacion-disminuye-dinero-circulante-aporta>. Acesso em: 7 maio 2024.

¹³⁶ Arts. 5º e 6º da Lei Complementar n. 105, de 10 de janeiro de 2001.

¹³⁷ Essa parcela variável considera “dados extraídos de Notas Fiscais de Consumidor Eletrônica – NFC-e emitidas com a inclusão do CPF do responsável pela unidade familiar, bem como outros dados extraídos de documentos fiscais”, conforme art. 4º, § 2º, I, do Decreto Estadual n. 56.145/2021, do Rio Grande do Sul.

dos essenciais pelo Supremo Tribunal Federal¹³⁸, de forma a mitigar os danos de exclusão monetária de grupos vulneráveis, como pessoas em situação de extrema pobreza¹³⁹. Dentro das despesas com serviços de utilidade pública pela população de baixa renda, os serviços de comunicação configuram os maiores gastos, seguidos de energia elétrica¹⁴⁰. Assim, o avanço de um depende do acesso pela população ao outro, o que também pode ser facilitado pelo direito tributário.

3.5. Estímulo à poupança e à cobertura previdenciária

O último exemplo de regime de *cashback* adotado com finalidades extrafiscais toma por empréstimo política fiscal temporária de devolução de tributos adotada na Tailândia entre 2018 e 2019. Esse programa, apesar de dirigido a famílias de baixa renda, adotava finalidades indutoras claras, que se combinavam com o objetivo de combate à pobreza: o estímulo ao ingresso de pequenos estabelecimentos na economia formal e o incentivo à adesão, pela população de baixa renda, ao fundo nacional de previdência (*National Savings Fund*)¹⁴¹.

Por meio desse programa, o IVA era devolvido parcialmente a beneficiários de programas assistenciais que fizessem compras com o *State Welfare Smartcard* em terminais com coleta de informação eletrônica, observado um teto¹⁴². Dos 7% de VAT, 5% eram devolvidos para a carteira digital dos beneficiários e 1% era direcionado para conta individual no *National Savings Fund*¹⁴³, cuja função é garantir o pagamento de benefícios sociais para profissionais liberais que não recebem pensão ou não estavam abarcados por programa de seguridade social, por meio de depósitos mensais complementadas com contribuições governamentais¹⁴⁴. Para os beneficiários ineligíveis para o *National Savings Fund*, esse 1% de

¹³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário 714.139/SC. Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Dias Toffoli, j. 18-12-2021, *DJe* 15-3-2022.

¹³⁹ LUPO-PASINI, Federico. Is it a Wonderful Life? Cashless Societies & Monetary Exclusion. *Review of Banking & Financial Law*, v. 40, n. 1, 2021, p. 162.

¹⁴⁰ POF 2017-2018: cerca de 1/4 da renda disponível das famílias brasileiras não é monetária. *Estatísticas Sociais*, IBGE, 26 nov. 2020. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/29490-pof-2017-2018-cerca-de-da-renda-disponivel-das-familias-brasileiras-e-nao-monetaria>. Acesso em: 16 maio 2024.

¹⁴¹ *State grants purchase of 3,000 POS terminals*. *Bangkok Post*, 20 set. 2018. Disponível em: <https://www.bangkokpost.com/business/general/1543254/state-grants-purchase-of-3-000-pos-terminals>. Acesso em: 8 maio 2024.

¹⁴² *Macroeconomic Developments and Prospect LIDS – 2019*. *International Monetary Fund*. Policy Paper n. 2019/039, p. 47. Disponível em: [https://www.imf.org/en/Publications/Policy Papers/Issues/2019/12/11/Macroeconomic-Developments-and-Prospects-in-Low-Income-Developing-Countries-2019-48872](https://www.imf.org/en/Publications/Policy%20Papers/Issues/2019/12/11/Macroeconomic-Developments-and-Prospects-in-Low-Income-Developing-Countries-2019-48872). Acesso em: 8 maio 2024.

¹⁴³ FENOCHIETTO, Ricardo; BENÍTEZ, Juan Carlos. Encouraging Formal Invoicing and Reducing the VAT Impact on Low-Income individuals. *IMF Working Paper* n. 21/40, p. 20. Disponível em: <https://www.elibrary.imf.org/view/journals/001/2021/040/article-A001-en.xml#A001fn17>. Acesso em: 14 mar. 2024.

¹⁴⁴ TAILÂNDIA. National Savings Fund Act, B.E. 2554, de 9 maio 2011, sections 30 e 32.

VAT era direcionado para a conta de poupança do consumidor. O restante era pago à Receita¹⁴⁵.

No caso da devolução do VAT no programa tailandês, vislumbra-se uma deliberada finalidade indutora de estimular tanto a poupança como a cobertura previdenciária para pessoas de baixa renda, influenciando a decisão dos beneficiários sobre como gastar seus recursos. Enquanto, em regra, o *cashback* tende a gerar um incentivo ao consumo imediato¹⁴⁶, uma vez que o aumento do consumo é acompanhado do recebimento de recursos a título de devolução de imposto, exceto no que ultrapassar o teto, no caso da Tailândia, o governo direcionou automaticamente parte dos recursos à poupança. O beneficiário pode, no entanto, requerer sua exclusão do *National Savings Fund*, ocasião em que receberá os depósitos e benefícios daí derivados¹⁴⁷. O regime, então, funcionou como um mecanismo de estímulo à poupança e à cobertura previdenciária.

A adoção de semelhante modelo no cenário nacional passaria por considerações pertinentes à autonomia individual e autodeterminação, por um lado, e à proteção frente aos riscos sociais e o estímulo à poupança como mecanismo adequado de redução de desigualdades de renda, por outro. Há, hoje, programas governamentais que, buscando outras finalidades conectadas à redução de desigualdades sociais, como a manutenção de estudantes de baixa renda no ensino médio, adotam a via de criar uma poupança paga pelo governo federal. É o caso do programa “Pé-de-Meia”¹⁴⁸. Também o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, instituído pela Lei n. 5.17/1966 e atualmente previsto na Constituição como um direito do trabalhador (art. 7º, III), configura hipótese de poupança independente da vontade do trabalhador, porém mais invasiva do que o regime tailandês, já que a retirada dos valores pelo trabalhador se submete a condicionantes legais¹⁴⁹. Porém, no caso do *cashback*, uma maior reflexão sobre as razões que impedem a poupança pela população de baixa renda seria essencial para se aferir a validade da medida e sua conciliação com a redução de desigualdades de renda.

¹⁴⁵ TAILÂNDIA. National Savings Fund Act, B.E. 2554, de 9 maio 2011, sections 30 e 32.

¹⁴⁶ FENOCHIETTO, Ricardo; BENÍTEZ, Juan Carlos. Encouraging Formal Invoicing and Reducing the VAT Impact on Low-Income individuals. *IMF Working Paper* n. 21/40, p. 7. Disponível em: <https://www.elibrary.imf.org/view/journals/001/2021/040/article-A001-en.xml#A001fn17>. Acesso em: 14 mar. 2024.

¹⁴⁷ Exceto a contribuição que o governo realiza à conta. TAILÂNDIA. National Savings Fund Act, B.E. 2554, de 9 maio 2011, section 38.

¹⁴⁸ Criou-se, com a Lei n. 14.818, de 16 de janeiro de 2024, estímulo à permanência na escola por estudantes de baixa renda matriculados no ensino médio da rede pública cuja família esteja inscrita no CadÚnico. Esse estímulo ocorre por meio de depósitos feitos pelo governo a cada ano letivo, desde que atendidos os requisitos legais. Esses depósitos podem ser movimentados livremente. Já os depósitos feitos na conclusão do ano letivo com a aprovação e, após, a participação no Enem, só podem ser movimentados depois de obtido o certificado de conclusão do ensino médio (art. 5º, § 5º)

¹⁴⁹ Art. 20 da Lei n. 8.036, de 11 de maio de 1990.

4. Limites

Até agora, foi visto que o *cashback* – o qual, no contexto da reforma tributária nacional, destina-se a reduzir desigualdades de renda –, assume o potencial de ser utilizado para objetivos extrafiscais, como, de fato, ocorreu em experiências concretas de instituição do IVA personalizado em certos países e, em relação ao ICMS, no Estado do Rio Grande do Sul.

Resta saber, assim, quais os limites para o uso do *cashback* para perseguir tais finalidades extrafiscais. Para tanto, adotaram-se, ilustrativamente, dois exemplos que tangenciam (i) o direito fundamental à alimentação adequada e à saúde e (ii) a promoção de pequenos e médios estabelecimentos e o princípio da livre concorrência. A abordagem não intenciona fornecer resposta cerrada aos conflitos expostos, mas, sim, auxiliar a reflexão sobre se o *cashback* é o meio ideal para promoção de finalidades extrafiscais.

4.1. Critérios de controle da extrafiscalidade

A finalidade constitucional do *cashback* é a redução de desigualdades de renda (arts. 156-A, § 5º, VIII, e 195, § 18, da Constituição). Porém, como visto, por vezes nas experiências estrangeiras e nacional programas de devolução de tributos sobre o consumo se fazem acompanhar de efeitos extrafiscais, a exemplo da exclusão de produtos prejudiciais à saúde do rol de itens cuja aquisição pelo consumidor final dá direito ao *cashback*.

Ao tratar da adoção de normas tributárias extrafiscais, Martha Toribio Leão elenca como critérios de controle, em primeiro lugar, o princípio da igualdade, a capacidade contributiva e o controle de eficácia¹⁵⁰.

A igualdade, como destacam Tipke e Lang, consiste em uma carta branca, na medida em que não oferece o próprio critério de comparação¹⁵¹. Para Celso Antônio Bandeira de Mello, diferenciações legais são compatíveis com a igualdade quando existir correlação lógica entre o critério de discrimen e a desequiparação efetuada pelo legislador em função desse critério, i.e., pertinência lógica entre o critério de discrimen e a diferenciação dele resultante. Além disso, o tratamento jurídico distinto resultante do discrimen deve estar de acordo com interesses protegidos pela Constituição¹⁵².

No caso do *cashback*, observa-se a existência de finalidade constitucional expressa, que se busca perseguir (redução das desigualdades de renda), do mesmo modo que existe um critério expresso para a técnica da seletividade (essencialida-

¹⁵⁰ LEÃO, Martha Toribio. *Controle da extrafiscalidade* – Série Doutrina Tributária v. XVI. São Paulo: Quartier Latin, 2015, p. 136.

¹⁵¹ TIPKE, Klaus; LANG, Joachim. *Direito tributário (Steuerrecht)*. Tradução da 18. ed. alemã por Luiz Dória Furquim. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2008, v. I, p. 195.

¹⁵² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *O conteúdo jurídico da igualdade*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 37-44

de). Assim, o *cashback* é um mecanismo voltado especialmente para a população de baixa renda¹⁵³, como se extrai do art. 155-A, § 13, o qual obriga a devolução do IBS para operações com energia elétrica e GLP “ao consumidor de baixa renda”.

Extrai-se daí um primeiro limite: o *cashback* pode vir acompanhado de objetivos extrafiscais ou indutores, mas estes não podem desvirtuar ou contrariar a finalidade constitucional. A redução das desigualdades de renda por meio do *cashback* pode se operacionalizar de diversas formas, incluindo ou não efeitos extrafiscais concomitantes. Esses efeitos, contudo, não podem esvaziar o objetivo constitucional do *cashback*¹⁵⁴. Ademais, a medida de comparação para fins do recebimento da devolução de tributos recai na renda, aferida por meio de elemento indicativo a ser definido pelo legislador. Referida medida de comparação, por ser predeterminada pela Constituição, também não pode ser alterada¹⁵⁵.

Isso não significa que objetivos extrafiscais não possam, a princípio, ser perseguidos por meio do *cashback*. Como observa Humberto Ávila, finalidades distintas daquelas fixadas na regra de competência, “embora não possam justificar a eleição de outras medidas de comparação diversas daquelas constitucionalmente eleitas, podem assumir importância jurídica para efeito de dimensionar o montante a ser pago”¹⁵⁶. Dessa forma, aplicando-se a mesma lógica ao *cashback*, objetivos extrafiscais poderiam, em tese, dimensionar o montante de tributo a ser devolvido, mas nunca alterar a medida de comparação constitucionalmente eleita (*renda*). Nesse caso, haveria uma “segunda medida de comparação, justificada por uma segunda finalidade”¹⁵⁷, que atuaria sobre a “primeira medida de comparação, legitimada por uma primeira finalidade, calibrando a intensidade ou grau com que será utilizada”¹⁵⁸.

Prosseguindo no exame do princípio da igualdade, quando em jogo finalidades extrafiscais, para Ávila, deve-se, “demonstrar o suporte constitucional de validade da finalidade escolhida”, a qual não pode inteiramente excluir ou afrontar

¹⁵³ Apesar de o texto constitucional não afastar a instituição de *cashback* para outras classes sociais, entende-se contraditória com a finalidade de reduzir desigualdades de renda a devolução do tributo para os decís mais altos, i.e., para a população com maior renda.

¹⁵⁴ Ao analisar a seletividade e o aspecto ambiental, Melissa Castello esclarece que “a seletividade não pode levar em conta apenas o aspecto ambiental, sob pena de se afastar dos parâmetros traçados no art. 155, § 2º, III, da Constituição”. Assim, para a autora, “ao estabelecer o ICMS seletivo, deve-se considerar também o impacto social da tributação diferenciada, reduzindo o tributo incidente sobre os produtos essenciais, ou seja, aqueles necessariamente consumidos pela população de menor capacidade contributiva, ainda que esses produtos sejam nocivos ao meio ambiente” (CASTELLO, Melissa Guimarães. A seletividade do ICMS e os parâmetros delineados pelo Direito Ambiental – Um estudo de caso do setor de energia elétrica. *Fórum de Direito Urbano e Ambiental – FDUA*, Belo Horizonte, ano 14, n. 81, p. 3, maio/jun. 2015).

¹⁵⁵ ÁVILA, Humberto. *Teoria da igualdade tributária*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 68.

¹⁵⁶ ÁVILA, Humberto. *Teoria da igualdade tributária*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 70.

¹⁵⁷ ÁVILA, Humberto. *Teoria da igualdade tributária*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 71

¹⁵⁸ ÁVILA, Humberto. *Teoria da igualdade tributária*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 71.

a finalidade predeterminada pela regra de tributação¹⁵⁹ (no caso, pela regra que prevê a devolução do tributo).

O segundo critério de controle da extrafiscalidade, segundo Martha Toribio Leão¹⁶⁰, é o postulado normativo da proporcionalidade. Assim, deve existir um critério de *discrimen* razoável e, além disso, as consequências advindas da discriminação devem ser adequadas, necessárias e proporcionais a esse fim¹⁶¹. Para Humberto Ávila, será adequada “a medida cuja utilização provoque efeitos que contribuam para a promoção gradual da finalidade extrafiscal”¹⁶². Necessária será a medida que seja a menos restritiva ao princípio da igualdade¹⁶³. Por fim, será proporcional a medida “cuja utilização provoque mais efeitos positivos do que negativos à promoção dos princípios constitucionais”¹⁶⁴.

A interpretação da seletividade do ICMS e IPI pelo STF pode propiciar um norte para a aplicação da proporcionalidade no caso de finalidades extrafiscais dentro de programas de *cashback*. Como analisado, a Constituição vincula a seletividade ao critério da essencialidade, dizendo que o IPI *será* e o ICMS *poderá* ser “seletivo, em função da essencialidade” (arts. 153, § 3º, I, e 155, § 2º, III). Do mesmo modo, a devolução de tributos na Constituição possui finalidade expressa, que é a de “reduzir as desigualdades de renda” (arts. 155-A, § 5º, VIII, e 195, § 18).

Ao apreciar a aplicação da seletividade na fixação de alíquotas diferenciadas para o ICMS nas operações de aquisição de energia elétrica e nos serviços de telecomunicação¹⁶⁵, o voto do Min. Dias Toffoli refere-se às várias formas de concretização da seletividade, que podem, inclusive, conviver com objetivos extrafiscais, tal como se verificou no IPI incidente sobre o açúcar, objeto do RE n. 592.145/SP¹⁶⁶, que visou o desenvolvimento de algumas regiões do país. Desse modo, o ICMS e o IPI, ainda que guiados pela seletividade, podem levar em conta diversos elementos, como a função extrafiscal da tributação¹⁶⁷. No entanto, uma vez adotada a seletividade – que é obrigatória para o IPI –, o ente competente deve “conferir maior efetividade a esse preceito em sua eficácia positiva, sem deixar de

¹⁵⁹ ÁVILA, Humberto. *Teoria da igualdade tributária*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 72.

¹⁶⁰ LEÃO, Martha Toribio. *Controle da extrafiscalidade* – Série Doutrina Tributária v. XVI. São Paulo: Quartier Latin, 2015, p. 134. A autora acrescenta os critérios da complementariedade, subsidiariedade, da economicidade e do cumprimento da finalidade.

¹⁶¹ LEÃO, Martha Toribio. *Controle da extrafiscalidade* – Série Doutrina Tributária v. XVI. São Paulo: Quartier Latin, 2015, p. 136.

¹⁶² ÁVILA, Humberto. *Teoria da igualdade tributária*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 167.

¹⁶³ ÁVILA, Humberto. *Teoria da igualdade tributária*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 167.

¹⁶⁴ ÁVILA, Humberto. *Teoria da igualdade tributária*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 168.

¹⁶⁵ STF. Tribunal Pleno. RE 714.139/SC. Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Dias Toffoli, j. 18-12-2021, *DJe* 15-3-2022.

¹⁶⁶ STF. Tribunal Pleno. RE 714.139/SC. Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Dias Toffoli, j. 18-12-2021, *DJe* 15-3-2022, voto do Min. Dias Toffoli, p. 17-18.

¹⁶⁷ STF. Tribunal Pleno. RE 714.139/SC. Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Dias Toffoli, j. 18-12-2021, *DJe* 15-3-2022, voto do Min. Dias Toffoli, p. 18.

observar, contudo, sua eficácia negativa¹⁶⁸, i.e., seu núcleo essencial¹⁶⁹. Assim, e.g., a alíquota incidente sobre bens e serviços essenciais, como energia elétrica e serviços de telecomunicação, não poderia superar a alíquota geral, ainda que o legislador buscasse maior proteção ao meio ambiente e incentivos ao consumo racional de energia¹⁷⁰. Porém, a seletividade não confere direito à desoneração completa de bens considerados essenciais, admitindo-se que a fixação de alíquotas considere objetivos outros¹⁷¹, a exemplo da proteção ambiental. Portanto, respeitado seu núcleo mínimo, o critério da essencialidade poderia conviver com finalidades extrafiscais.

Determinadas finalidades extrafiscais dos programas de *cashback* não geram controvérsia, ou, ao menos, tendem a gerar menor controvérsia, como o respeito a desigualdades sociais e regionais e o combate à sonegação fiscal e à informalidade. Outras, porém, geram maior complexidade e, por isso, serão tomadas como exemplos para aplicação dos parâmetros de controle da extrafiscalidade à política de *cashback*.

4.2. Desestímulo ao consumo de alimentos nocivos à saúde por meio do *cashback*

Como visto no tópico 3.3, o legislador pode, em tese, excluir produtos considerados nocivos à saúde das hipóteses de devolução do tributo. Essa exclusão impedirá que consumidores finais de baixa renda recebam o benefício na aquisição desses itens, desincentivando o respectivo consumo. Essa parece ser a opção do governo na proposta de regulamentação do IBS e da CBS, que prevê a exclusão de bens e serviços sujeitos ao imposto seletivo do *cashback*¹⁷².

A finalidade dessa exclusão será, nesse caso, a proteção à saúde, valor que é protegido pela Constituição (art. 196). Além disso, o direito a uma alimentação saudável se encontra positivado no art. 6º da Constituição. A Constituição, contudo, prevê como finalidade do *cashback* a redução de desigualdades de renda. Nesse sentido, ainda que exista uma segunda medida de comparação (consumo ou

¹⁶⁸ STF. Tribunal Pleno. RE 714.139/SC. Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Dias Toffoli, j. 18-12-2021, *DJe* 15-3-2022, voto do Min. Dias Toffoli, p. 20.

¹⁶⁹ STF. Tribunal Pleno. RE 714.139/SC. Rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Dias Toffoli, j. 18-12-2021, *DJe* 15-3-2022, voto do Min. Marco Aurélio, p. 3.

¹⁷⁰ Tese final firmada no Tema n. 745 da Repercussão Geral (RE 714.139/SC): “Adotada pelo legislador estadual a técnica da seletividade em relação ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), discrepam do figurino constitucional alíquotas sobre as operações de energia elétrica e serviços de telecomunicação em patamar superior ao das operações em geral, considerada a essencialidade dos bens e serviços”.

¹⁷¹ Tese final firmada no Tema n. 501 da Repercussão Geral (RE 606.314/PE): “É constitucional a fixação de alíquotas de IPI superiores a zero sobre garrafas, garrafas e tampas plásticas, ainda que utilizados para o acondicionamento de produtos essenciais”.

¹⁷² Art. 111, parágrafo único, I, da versão do PLP n. 68/2024 apresentada no Parecer de Plenário, em 10 jul. 2024.

não de itens considerados nocivos à saúde), a primeira medida de comparação (renda) não pode ser modificada.

A princípio, em um juízo de proporcionalidade, o *cashback* parece medida adequada à proteção à saúde e à alimentação saudável, uma vez que o desestímulo gerado pela impossibilidade de recebimento da devolução do tributo leva, potencialmente, ao menor consumo dos itens indesejados. Além disso, a proteção à saúde pode ser considerada uma via adequada também para a redução de desigualdades de renda, uma vez que doenças causadas, por exemplo, pelo consumo de bebidas alcoólicas ou uso de cigarros podem gerar, no futuro, maiores gastos individuais. Caso assim entendida a medida, as finalidades de proteção à saúde e redução de desigualdades de renda poderiam ser conciliadas, mantendo-se a medida de comparação (renda) para a eleição dos beneficiários do *cashback* e dimensionando-se o montante a ser pago à luz dos itens consumidos (nocivos ou não à saúde).

A análise da *necessidade* dessa limitação, no entanto, não é tão clara.

Por um lado, é possível defender que a exclusão de bens considerados nocivos à saúde é essencial para a integridade do sistema pensado pelo constituinte derivado. O sistema tributário pós-reforma prevê um instrumento voltado para o combate de externalidades negativas causadas por comportamentos nocivos à saúde e ao meio ambiente: o imposto seletivo, de competência da União (art. 153, VIII, da Constituição), para o qual não há previsão de devolução – a qual seria manifestamente contraditória com seu caráter extrafiscal¹⁷³. A regulamentação do imposto seletivo poderá prever, por exemplo, a sobretaxação de bebidas alcoólicas e açucaradas. Dessa forma, uma linha de argumento é a de que, caso permitida a devolução do IBS e da CBS na aquisição desses produtos, o sistema tributário estaria transmitindo dois sinais em direções opostas: esses produtos seriam sobretaxados (pelo imposto seletivo), mas seu consumo geraria um benefício (pelo *cashback*). Além disso, a população de baixa renda é um segmento mais sensível a variações de preço¹⁷⁴, o que torna políticas tributárias extrafiscais de proteção à saúde mais efetivas. Portanto, a exclusão de produtos sujeitos ao imposto seletivo da devolução do IBS e da CBS seria medida necessária e menos restritiva ao princípio da igualdade, pois asseguraria a coerência sistêmica, além de ampliar, para a população de baixa renda, a eficácia do desincentivo criado.

¹⁷³ Há, na doutrina, controvérsia sobre o caráter extrafiscal do Imposto Seletivo, especialmente porque inexistiu vinculação da receita obtida por meio do imposto com gastos que visem compensar prejuízos decorrentes desses comportamentos, que é uma das premissas da tributação sobre o pecado. Cf.: ANDRADE, José Maria Arruda de. *Imposto seletivo e pecado: juízos críticos sobre tributação saudável*. São Paulo: IBDT, 2024, p. 83. Sobre a discussão, ver ainda: ROCHA, Sergio André. Natureza e materialidade constitucional do “Imposto Seletivo”, 22 abr. 2024, *Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-abr-22/natureza-e-materialidade-constitucional-do-imposto-seletivo/>. Acesso em: 10 jun. 2024.

¹⁷⁴ ANDRADE, José Maria Arruda de. *Imposto seletivo e pecado: juízos críticos sobre tributação saudável*. São Paulo: IBDT, 2024, p. 290.

Por outro lado, ao se criar um segundo meio de desestímulo voltado apenas para consumidores de baixa renda – já que a medida de comparação do *cashback* é a renda –, é possível argumentar que o sistema está discriminando essa classe social em relação a consumidores de renda mais elevada. Em muitos casos, não há comprovação de que consumidores de baixa renda consumam mais produtos nocivos à saúde do que os demais grupos. Pelo contrário, estudos demonstram que o consumo moderado e abusivo de bebidas alcoólicas é predominante na classe C (média)¹⁷⁵. Além disso, argumentos de que o duplo desincentivo à população de baixa renda objetivaria a melhoria dos hábitos alimentares desse segmento pode assumir um tom paternalista¹⁷⁶ e desconsiderar eventuais efeitos de substituição não virtuosos¹⁷⁷, *i.e.*, a mudança do consumo para outros itens não saudáveis.

Ainda que o consumo de determinados itens nocivos à saúde seja maior entre a população de baixa escolaridade e, por consequência, de menor renda, como o cigarro¹⁷⁸, poder-se-ia entender que há outros meios, no nosso sistema jurídico e de saúde, menos restritivos ao princípio da igualdade, por não influenciarem na liberdade de escolha *apenas* da faixa de consumidores de baixa renda, trazendo medidas de desestímulo para a população em geral. Esses meios passam pelo próprio Imposto Seletivo, que, compondo o custo da mercadoria pelo vendedor, será, em regra, repassado ao consumidor final, desestimulando o consumo dos itens¹⁷⁹. Em acréscimo, a ausência de criação de normas de desoneração, pelo legislador, para itens nocivos à saúde, como os alimentos ultraprocessados, também configura medida importante para desestimular o consumo de itens nocivos à saúde. Ainda, o combate à sonegação fiscal e à inadimplência contumaz em setores fortemente marcados pela concorrência desleal, como o de bebidas alcoólicas

¹⁷⁵ Álcool e a Saúde dos Brasileiros – Panorama 2023. *Centro de Informações sobre Saúde e Álcool (CISA)*, 2023, p. 64. Disponível em: <https://cisa.org.br/biblioteca/downloads/artigo/item/426-panorama2023>. Acesso em: 4 jun. 2024.

¹⁷⁶ Sobre o tema, ver: ANDRADE, José Maria Arruda de. *Imposto seletivo e pecado: juízos críticos sobre tributação saudável*. São Paulo: IBDT, 2024, p. 260-265; e JORGE, Leonardo Carrilho. *Paternalismo jurídico na constituição de 1988: a autonomia individual contra o autoritarismo estatal*. Universidade do Estado do Rio de Janeiro (Dissertação de Mestrado), 2010.

¹⁷⁷ Como nota José Maria Arruda de Andrade, ao analisar os impostos sobre o pecado à luz do direito à alimentação saudável. ANDRADE, José Maria Arruda de. *Imposto seletivo e pecado: juízos críticos sobre tributação saudável*. São Paulo: IBDT, 2024.

¹⁷⁸ O INCA aponta que o consumo de cigarros compromete cerca de 8% da renda familiar per capita no Brasil. *Ministério da Saúde*, 31 maio 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/inca/pt-br/canais-de-atendimento/imprensa/releases/2023/inca-aponta-que-consumo-de-cigarros-compromete-cerca-de-8-da-renda-familiar-per-capita-no-brasil>. Acesso em: 4 jun. 2024.

¹⁷⁹ Apesar de o imposto seletivo integrar a base de cálculo do IBS e da CBS, referida técnica de cálculo por dentro visa não a desestimular comportamentos, mas a evitar distorções concorrenciais (VASCONCELOS, Breno; SHINGAI, Thais Veiga. Por que o imposto seletivo deve integrar as bases de cálculo do IBS e da CBS? *Jota*, 6 nov. 2023. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/por-que-o-imposto-seletivo-deve-integrar-as-bases-de-calculo-do-ibs-e-da-cbs-06112023>. Acesso em: 10 jun. 2024).

e o tabagista, representa outra medida relevante, notadamente pela carga mais elevada dos tributos sobre eles incidentes¹⁸⁰. Campanhas de conscientização também poderiam ser meios menos restritivos ao princípio da igualdade, por serem direcionadas a todos os consumidores, inclusive aqueles de baixa renda.

Caso se entenda, enfrentando-se os argumentos em sentido contrário, que a exclusão de itens do *cashback* é necessária para o alcance das finalidades extrafiscais e constitui meio menos restritivo ao princípio da igualdade, também o teste da proporcionalidade em sentido estrito não apresenta uma resposta evidente. Se, por um lado, é possível que a exclusão desses itens promova maior efetividade ao direito à saúde, por outro, o possível efeito substitutivo não virtuoso¹⁸¹ e a perda, pela população beneficiária do *cashback*, de importante fonte de incremento na renda, que poderia, inclusive, ser utilizada em outros produtos ou serviços em prol da saúde, tornam questionáveis a relação custo-benefício da exclusão de determinados produtos nocivos à saúde das hipóteses de *cashback*.

Antes de oferecer uma resposta decisiva, o que se pretendeu com o exemplo analisado foi trazer mais elementos para reflexão do uso extrafiscal do *cashback* para a promoção da saúde, o qual, como visto das múltiplas experiências concretas de adoção do IVA personalizado, não é uma decorrência lógica e necessária do *cashback*.

4.3. Limitação de estabelecimentos habilitados e livre concorrência

Por fim, outro exemplo de aplicação do princípio da proporcionalidade dentro do escopo deste artigo consiste na ponderação entre os objetivos que justificam o *cashback*, de um lado, e o estímulo a micro, pequenos e médios empreendedores, de outro. É possível vislumbrar casos em que a via adotada pelo Estado para operacionalizar o *cashback* e garantir a redução das desigualdades de renda impacte de forma significativa a livre concorrência, que corresponde a princípio da ordem econômica e atua, assim, para assegurar a todos uma existência digna (art. 1º, IV, e 170, *caput*, da Constituição).

Não é incomum que medidas adotadas pelo Estado no campo tributário que produzam efeitos na livre concorrência, muitas vezes atuando em sentido contrário à sua preservação. A neutralidade concorrencial, da qual se extrai a neutralidade tributária, decorre do princípio da livre iniciativa e inibe a interferência estatal que, no plano jurídico ou fático, obste a criação ou continuidade de empre-

¹⁸⁰ Tal como detalhadamente analisado pelo STF no julgamento do caso “American Virginia” (BRASIL, Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário n. 550.769/RJ. Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 22-5-2013, *DJe* 3-4-2014). A questão também se colocou no julgamento da ADI 3.952/DF. BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Ação direta de inconstitucionalidade n. 3.952/DF. Rel. Min. Joaquim Barbosa, Redatora do acórdão Min. Carmen Lúcia, j. 29-11-2023, *DJe* 8-3-2024.

¹⁸¹ ANDRADE, José Maria Arruda de. *Imposto seletivo e pecado: juízos críticos sobre tributação saudável*. São Paulo: IBDT, 2024, p. 260-265.

sas dedicadas a atividades lícitas¹⁸². Em seu sentido negativo, a neutralidade impede que a norma tributária reduza o grau de concorrência no mercado de forma injustificada¹⁸³. Nessa acepção, a neutralidade é uma manifestação do postulado da igualdade¹⁸⁴, já que impede distinções arbitrárias pelo Estado.

A operacionalização do mecanismo de *cashback* pode influenciar o mercado a adotar políticas de venda de modo compatível com a livre concorrência. Por exemplo, na Argentina, recentemente, alguns noticiários compartilharam uma “dica” para recebimento de valor maior a título de devolução do IVA no âmbito do programa “Compre sin IVA”¹⁸⁵. O programa envolve a devolução de 21% do valor total das compras de itens da cesta básica feitas com cartão de débito ou aplicativos digitais, limitada a um teto, para beneficiários selecionados de acordo com a renda e com o vínculo empregatício ou assistencialista¹⁸⁶. Os valores são depositados em até 48 (quarenta e oito) horas na conta bancária do beneficiário, devendo este declarar a chave bancária uniforme, código utilizado pelos bancos para identificação das contas dos clientes¹⁸⁷. Com a adoção do programa, diversos bancos anunciaram descontos para consumidores que pagassem por meio dos mesmos aplicativos digitais que lhes permitiria a devolução do IVA¹⁸⁸. Ademais, cumulado com promoções bancárias, o reembolso poderia alcançar até 60% do que foi gasto, ao invés de 21%¹⁸⁹. Referidas promoções podem influenciar o comportamento dos beneficiários do programa “Compre sin IVA” na migração para instituições bancárias que ofereçam reembolsos maiores, combinados com a devolução do imposto pelo governo argentino. Há um impacto concorrencial, mas, a princípio, os agentes econômicos atuam dentro da sua esfera de livre iniciativa,

¹⁸² FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. Obrigação tributária acessória e limites de imposição: razoabilidade e neutralidade concorrencial do Estado. In: FERRAZ, Roberto Catalano Botelho (coord). *Princípios e limites da tributação*. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 732.

¹⁸³ SCHOUERI, Luís Eduardo. Livre concorrência e tributação. In: ROCHA, Valdir de Oliveira (coord.). *Grandes questões atuais do direito tributário*. São Paulo: Dialética, 2007, v. 11, p. 255.

¹⁸⁴ ÁVILA, Humberto. *Teoria da igualdade tributária*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 103.

¹⁸⁵ GROSZ, Martín. Devolución del IVA: como es el truco para ampliar el reintegro y ahorrar hasta un 60%. *Clarín*, 27 set. 2023. Disponível em: https://www.clarin.com/servicios/devolucion-iva-truco-ampliar-reintegro-ahorrar-60_0_xuaYIWtobL.html. Acesso em: 7 maio 2024.

¹⁸⁶ ARGENTINA. *Programa Compre sin IVA*. Disponível em: <https://www.argentina.gob.ar/economia/programa-de-fortalecimiento/jubilados-y-pensionados/programa-compre-sin-iva>. Acesso em: 7 maio 2024.

¹⁸⁷ Compre sin IVA: AFIP explico un requisito fundamental para recibir el reintegro. *El Cronista*, 22 set. 2023. Disponível em: <https://www.cronista.com/economia-politica/compre-sin-iva-afip-explico-un-requisito-fundamental-para-recibir-el-reintegro/>. Acesso em: 7 maio 2024.

¹⁸⁸ É o caso, por exemplo, do banco BBVA: Compre sin IVA: devolución del 21% de tus consumos realizados con tarjeta débito. *BBVA*. Disponível em: <https://www.bbva.com.ar/economia-para-tu-dia-a-dia/novedades/compre-sin-iva-quienes-reciben-reintegro.html>. Acesso em: 7 maio 2024.

¹⁸⁹ GROSZ, Martín. Devolución del IVA: como es el truco para ampliar el reintegro y ahorrar hasta un 60%. *Clarín*, 27 set. 2023. Disponível em: https://www.clarin.com/servicios/devolucion-iva-truco-ampliar-reintegro-ahorrar-60_0_xuaYIWtobL.html. Acesso em: 7 maio 2024.

sem influências diretas por parte do Estado, por meio do aproveitamento de um custo de oportunidade decorrente do programa de *cashback*¹⁹⁰. Além disso, em regra, o setor bancário é fortemente regulado, o que limita a ocorrência de violações concorrenciais. Ainda que bancos maiores possam ter condições de oferta de melhores descontos, não há dominação de mercado, podendo o beneficiário escolher livremente uma instituição bancária para efetuar compras e receber a devolução do IVA.

O caso uruguaio de estímulo a micro, pequenos e médios empreendedores, contudo, causa maiores reflexões.

Um dos programas de exoneração de IVA no Uruguai corresponde a compras com a Tarjeta Uruguay Social (TUS)¹⁹¹, cartão pré-pago que é recarregado com valores para famílias e pessoas em situação de extrema vulnerabilidade econômica¹⁹². Os beneficiários podem realizar compras de alimentos, itens de higiene pessoal e de limpeza, vestimenta e gás em estabelecimentos da rede “Comercios Solidarios” do país, exonerando-se integralmente o IVA¹⁹³. Para se tornar um comércio solidário, o estabelecimento deve celebrar um contrato com uma empresa provedora de um terminal POS (*point of sale*)¹⁹⁴, que é um ponto de venda ou de serviço e um dispositivo para pagamentos¹⁹⁵. Além disso, até outubro de 2013, grandes lojas e supermercados foram excluídas da rede, já que um dos objetivos extrafiscais do programa era o estímulo a micro, pequenas e médias empresas¹⁹⁶.

Em estudo realizado com o objetivo de verificar se os beneficiários do programa pagaram preços maiores nos estabelecimentos da rede “Comercios Solidarios” entre setembro de 2012 e maio de 2014¹⁹⁷, constatou-se que os preços pagos

¹⁹⁰ Talvez possa se entender que essa não é a melhor política, por conta da exclusão digital de muitos beneficiários. Contudo, o problema recairia não na restrição à livre concorrência, mas na ineficiência da política para atingir seus maiores destinatários.

¹⁹¹ Esse programa, que não se confunde com o “IVA Personalizado”, cujos beneficiários são aqueles cadastrados no “Asignaciones Familiares Plan de Equidad” (URUGUAI. *Iva Personalizado: materiales didácticos*, 1º fev. 2023. Disponível em: <https://www.gub.uy/ministerio-desarrollo-social/comunicacion/publicaciones/iva-personalizado>. Acesso em: 10 mar. 2024).

¹⁹² URUGUAI. *Tarjeta Uruguay Social (TUS)*, 7 maio 2024. Disponível em: <https://www.gub.uy/ministerio-desarrollo-social/node/9812>. Acesso em: 10 mar. 2024.

¹⁹³ URUGUAI. *Tarjeta Uruguay Social (TUS)*, 7 maio 2024. Disponível em: <https://www.gub.uy/ministerio-desarrollo-social/node/9812>. Acesso em: 10 mar. 2024.

¹⁹⁴ URUGUAI. “BPS Prestaciones” *promueve formalización, disminuye dinero circulante y aporta seguridad*. 11 set. 2012. Disponível em: <https://www.gub.uy/presidencia/comunicacion/noticias/bps-prestaciones-promueve-formalizacion-disminuye-dinero-circulante-aporta>. Acesso em: 7 maio 2024.

¹⁹⁵ *¿Qué son las terminales POS y cómo ayudan a los comercios?* BBVA. Disponível em: <https://www.bbva.com/es/ar/que-son-las-terminales-pos-y-como-ayudan-a-los-comercios/>. Acesso em: 10 mar. 2024.

¹⁹⁶ AMARANTE, Verónica; LAVALLEJA, Martín; MÉNDEZ, Luana. *Tarjeta Uruguay Social: diseño, implementación y posibles efectos*. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura. Montevideo, 2023, p. 5.

¹⁹⁷ BORRAZ, Fernando *et al.* *¿Los beneficiarios del programa Tarjeta Uruguay Social accederían a mejores*

eram, de fato, mais elevados do que em outros estabelecimentos, embora não tenham sido encontradas evidências de discriminação de preços entre os beneficiários do programa e os demais clientes, tampouco indícios de comportamento oportunista pelos estabelecimentos¹⁹⁸.

O exemplo do Uruguai evidencia a influência que escolhas no desenho de regimes de *cashback* podem causar na livre concorrência e, em última análise, na redução de desigualdades de renda. Apesar de o estudo concluir não haver discriminação entre consumidores ou mesmo comportamento oportunista, os beneficiários acabavam por pagar preços maiores nas compras com a TUS, embora o programa objetive justamente auxiliar famílias em situação de extrema vulnerabilidade econômica.

Dessa forma, a ponderação a se fazer é se a restrição de estabelecimentos, no relatado caso, apesar de potencialmente adequada e necessária à viabilização da finalidade extrafiscal (estímulo a micro, pequenas e médias empresas), não pode causar danos excessivos ao objetivo de erradicação da pobreza e promoção da dignidade da pessoa humana. As restrições impostas pelo governo ao ingresso de grandes empresas na rede “Comercios Solidarios”, apesar de não estarem mencionadas no relatório como causas da disparidade de preços, também não foram claramente excluídas¹⁹⁹. Ainda que esses dois objetivos (redução da pobreza e estímulo a micro, pequenos e médios empreendedores) possam caminhar juntos, a vedação a grandes estabelecimentos pode trazer maior onerosidade, gerando mais efeitos negativos do que positivos para a redução de desigualdades sociais e a dignidade da pessoa humana.

Assim, se a finalidade constitucional do *cashback* é a redução de desigualdades de renda, a inclusão de finalidade concomitante (estímulo a micro, pequenas e médias empresas) ou mesmo a criação de restrições a comerciantes por razões operacionais pode implicar aumento de preços para o beneficiário, desviando-se do objetivo principal do programa e se relevando desproporcional (em sentido estrito). Essa ponderação é ainda mais relevante em modelos nos quais a devolução do tributo é operacionalizada no ato da compra, como no TUS.

precios de ampliarse el conjunto de comercios donde pueden comprar?, p. 5. Disponível em: <https://www.bcu.gub.uy/Comunicaciones/Jornadas%20de%20Economia/Aguirre.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2024.

¹⁹⁸ BORRAZ, Fernando *et al.* *¿Los beneficiarios del programa Tarjeta Uruguay Social accederían a mejores precios de ampliarse el conjunto de comercios donde pueden comprar?*, p. 8. Disponível em: <https://www.bcu.gub.uy/Comunicaciones/Jornadas%20de%20Economia/Aguirre.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2024

¹⁹⁹ O relatório, a rigor, apenas traz como causa o tamanho limitado do programa em cidades do interior, restringindo-se a ressaltar que o ingresso de grandes empresas não *garantiria* um resultado diferente, pelos custos de transporte para acesso a elas (BORRAZ, Fernando *et al.* *¿Los beneficiarios del programa Tarjeta Uruguay Social accederían a mejores precios de ampliarse el conjunto de comercios donde pueden comprar?*, p. 9-10. Disponível em: <https://www.bcu.gub.uy/Comunicaciones/Jornadas%20de%20Economia/Aguirre.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2024).

5. Conclusão

A reforma tributária promovida pela EC n. 132/2023 viabilizou a passagem do modelo tradicional de atenuação da regressividade dos tributos sobre o consumo, que propõe a desoneração de itens essenciais e a oneração de itens supérfluos (no IPI e no ICMS, pautada na seletividade), para o modelo moderno, que busca a personalização do tributo.

O IVA personalizado ou *cashback* foi adotado, por exemplo, por parte dos países da América Latina, pelo Canadá e, no Brasil, pelo Estado do Rio Grande do Sul (Devolve ICMS), com base no Convênio ICMS n. 177/2021. Esses modelos possuem características diferentes quanto à focalização, às hipóteses de devolução e à operacionalização, apesar de todos visarem à redução da regressividade da tributação incidente sobre o consumo. Por exemplo, parte deles considera o consumo real para o cálculo do valor da devolução, enquanto outros, um valor estimado do consumo. Outra distinção, que foi detalhada no presente artigo, refere-se à adoção de finalidades extrafiscais concomitantes com o objetivo de redução da regressividade, coexistência que já era observada no regime de seletividade do ICMS e IPI.

Dessa forma, o artigo analisou exemplos de como programas de *cashback* de IVA podem, ao mesmo tempo, perseguir objetivos outros além da atenuação da regressividade dos tributos sobre o consumo. As experiências estrangeiras e a do Estado do Rio Grande do Sul revelam a possibilidade de uso do instrumento para (i) combater a sonegação fiscal e a informalidade, por meio do estímulo à emissão de documentos fiscais, (ii) incentivar a educação e a permanência na escola, (iii) reforçar a proteção à comunidade trans e a mulheres vítimas de violência doméstica, (iv) tornar menos onerosa a aquisição de produtos de cuidado menstrual, (v) respeitar hábitos regionais de consumo, (vi) reduzir gastos advindos de contingências adversas regionais, como doenças epidêmicas e catástrofes climáticas, (vii) efetivar a proteção à saúde ou, de forma mais abrangente, inibir padrões de consumo indesejados pelo governo, (viii) incentivar a transição para uma economia *cashless* e, por fim, (ix) estimular a poupança e a cobertura previdenciária dos cidadãos.

Essas finalidades extrafiscais, contudo, submetem-se a limites. Considerando que a finalidade primordial do *cashback* é a redução de desigualdades de renda, a medida comparativa de distinção entre os beneficiários e não beneficiários deve recair sobre a renda. Isso não impede, porém, a coexistência dessa finalidade com objetivos extrafiscais. Haverá, assim, uma segunda finalidade e uma segunda medida de comparação, que devem ser compatíveis não somente com a finalidade constitucional (redução de desigualdades de renda), mas também com a igualdade e o postulado da proporcionalidade, além de outros limites aplicáveis.

Para ilustrar esses limites, o artigo trouxe dois exemplos, ambos com raízes em experiências concretas de adoção do *cashback*: a exclusão de itens nocivos à saúde das hipóteses de devolução do imposto (proteção à saúde) e a restrição de

entrada de pessoas jurídicas de maior porte na lista de estabelecimentos credenciados para operar o *cashback*, no caso de devolução no ato da compra (incentivo a micro, pequenos e médios empreendedores).

Tais ponderações buscaram evidenciar que a convivência do *cashback* com finalidades extrafiscais é possível, mas deve se submeter aos mecanismos de controle da extrafiscalidade desenvolvidos pela doutrina e jurisprudência.

Referências

- AMARANTE, Verónica; LAVALLEJA, Martín; MÉNDEZ, Luana. *Tarjeta Uruguay Social: diseño, implementación y posibles efectos*. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura. Montevideo, 2023.
- ANDRADE, José Maria Arruda de. *Imposto seletivo e pecado: juízos críticos sobre tributação saudável*. São Paulo: IBDT, 2024.
- ANDRADE, Leonardo Aguirra de; CAVALCANTI, Gabriela. *Cashback na reforma tributária e as experiências estrangeiras*. *Jota*, 10 abr. 2023.
- APPY, Bernard. Por que o sistema tributário precisa ser reformado. *Interesse Nacional*, 5 out. 2015. Disponível em: <https://interessenacional.com.br/por-que-o-sistema-tributario-brasileiro-precisa-ser-reformado/>. Acesso em: 7 jun. 2024.
- ÁVILA, Humberto. *Teoria da igualdade tributária*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.
- BALEEIRO, Aliomar; DERZI, Misabel Abreu Machado. *Limitações constitucionais ao poder de tributar*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- BARREIX, Alberto; ROCA, Jerónimo; BÉS, Martín. Resolviendo la trinidad imposible de los impuestos al consumo El IVA Personalizado. In: *Reforma fiscal en América Latina: ¿qué fiscalidad para qué desarrollo?* Santiago: CEPAL; Fundación CIDOB, 2012. LC/L.3522.
- BARREIX, Alberto; ROCA, Jerónimo; BÉS, Martín. *El IVA personalizado aumentando la recaudación y compensando a los más pobres*. Instituto de Estudios Fiscales n. 8, 2011.
- BARTHOLO, Letícia; PASSOS, Luana; FONTOURA, Natália. *Bolsa Família, autonomia feminina e equidade de gênero: o que indicam as pesquisas nacionais?* Rio de Janeiro: IPEA, 2017 (texto para discussão). Disponível em: https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/8051/1/td_2331.PDF. Acesso em: 10 maio 2024.
- BORRAZ, Fernando *et al.* *¿Los beneficiarios del programa Tarjeta Uruguay Social accederían a mejores precios de ampliarse el conjunto de comercios donde pueden comprar?* Disponível em: <https://www.bcu.gub.uy/Comunicaciones/Jornadas%20de%20Economia/Aguirre.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2024.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei Complementar n. 68, de 25 de abril de 2024. Brasília: Câmara dos Deputados, 2024. Institui o Imposto sobre Bens e Serviços – IBS, a Contribuição Social sobre Bens e Serviços – CBS e o Imposto Seletivo – IS e dá outras providências. Disponível em: <https://www>

- camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2430143. Acesso em: 10 jun. 2024.
- BUISSA, Leonardo; BEVILACQUA, Lucas. Seletividade, justiça fiscal e neutralidade concorrencial: o ICMS sobre energia elétrica nos tribunais superiores. *Interesse Público*, ano 19, n. 104, jul./ago. 2017.
- CALIENDO, Paulo; VELASQUEZ, Tomlyta. Extrafiscalidade das bebidas açucaradas como política pública de saúde: possibilidades e limitações. *Rev. Int. Públ.*, ano 23, n. 126, mar./abr. 2021.
- CARNEIRO, Júlia Silva Araújo. *O devedor contumaz no direito tributário: premissas teóricas, conceito e regime jurídico*. Belo Horizonte: Fórum, 2021
- CARNEIRO, Júlia Silva Araújo; SANTIN, Lina. Devolução personalizada e autonomia dos entes federados. *Jota*, 13 maio 2024.
- CARRAZZA, Roque Antonio. *ICMS*. 18. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2020.
- CASTELLO, Melissa Guimarães. A seletividade do ICMS e os parâmetros delineados pelo Direito Ambiental – Um estudo de caso do setor de energia elétrica. *Fórum de Direito Urbano e Ambiental – FDU*, Belo Horizonte, ano 14, n. 81, maio/jun. 2015.
- DOMINGUES, José Marcos. *Direito tributário e meio ambiente*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- EBRILL, Liam P.; KEEN, Michael; PERRY, Victoria J. *The Modern VAT*. Washington, D.C.: International Monetary Fund, 2001.
- ENGLISCH, Joachim. VAT/GST and Direct Taxes: Different Purposes. In: *Value Added Tax and Direct Taxation: Similarities and Differences*. Lang, M, Melz, P. & Kristofferson (eds.). Amsterdam: IBFD, 2009.
- FENOCHIETTO, Ricardo; BENÍTEZ, Juan Carlos. Encouraging Formal Invoicing and Reducing the VAT Impact on Low-Income individuals. *IMF Working Paper* n. 21/40, p. 12. Disponível em: <https://www.elibrary.imf.org/view/journals/001/2021/040/article-A001-en.xml#A001fn17>. Acesso em: 14 mar. 2024.
- FERIA, Rita de la; SWISTAK, Artur. Designing a Progressive VAT. Working Paper 24/78, *International Monetary Fund*, abr. 2024. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/WP/Issues/2024/04/05/Designing-a-Progressive-VAT-546923>. Acesso em: 15 abr. 2024.
- FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. Obrigação tributária acessória e limites de imposição: razoabilidade e neutralidade concorrencial do Estado. In: FERRAZ, Roberto Catalano Botelho (coord). *Princípios e limites da tributação*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.
- IZQUIERDO, Alejandro; PESSINO, Carola; VULETIN, Guillermo. *Melhores gastos para melhores vidas: como a América Latina e o Caribe podem fazer mais com menos*. Banco Interamericano de Desenvolvimento, 2018.
- JORGE, Leonardo Carrilho. *Paternalismo jurídico na constituição de 1988: a autonomia individual contra o autoritarismo estatal*. Universidade do Estado do Rio de Janeiro (Dissertação de Mestrado), 2010.

- KRIEGER, Aline Frimm. *ICMS e regressividade tributária*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.
- LEÃO, Martha Toribio. *Controle da extrafiscalidade – Série Doutrina Tributária v. XVI*. São Paulo: Quartier Latin, 2015.
- LUKIC, Melina Rocha. Afinal, quem deve ser chamado de contribuinte no IBS/IVA? *Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jul-14/melina-rocha-quem-contribuinte-ibsiva>. Acesso em: 5 maio 2024.
- LUPU-PASINI, Federico. Is it a Wonderful Life? Cashless Societies & Monetary Exclusion. *Review of Banking & Financial Law*, v. 40, n. 1, 2021.
- MALPIGHI, Caio Cezar Soares *et al.* O imposto sobre o consumo e a figura do contribuinte em uma possível alteração de paradigma para a tributação indireta no Brasil: deslocando a incidência da produção para o consumo. *In: Tributação do consumo*. São Paulo: IBDT, 2024.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *O conteúdo jurídico da igualdade*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- MOOIJ, Ruud de; SWISTAK, Artur. Value-Added Tax Continues to Expand. *Finance & Development Magazine*, 2022. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/fandd/issues/2022/03/b2b-value-added-tax-continues-to-expand>. Acesso em: 7 jun. 2024.
- MORAES, Bernardo Ribeiro de. Elementos do direito tributário. ATALIBA, Geraldo (coord.). *Imunidades e isenções como instrumento de extrafiscalidade – Prof. Bernardo Ribeiro de Moraes*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1978.
- MOTTA, Fabrício; FREITAS, Leonardo Buíssa; FREITAS, Gabriel Buíssa Ribeiro. Atuação estatal por indução: tributação extrafiscal como instrumento de efetivação das políticas públicas. *Revista de Dir. Adm. Const.*, Belo Horizonte, ano 21, n. 83, jan./mar. 2021.
- OCDE. *Consumption Tax Trends 2022: VAT/GST and Excise, Core Design Features and Trends*. Paris: OECD Publishing, 2022, p. 36-37. Disponível em: https://www.oecd-ilibrary.org/taxation/consumption-tax-trends-2022_6525a942-en. Acesso em: 6 jun. 2024.
- OLIVEIRA, Luciana Marques Vieira da. *Tributação do consumo na era digital: viabilidade da retenção em tempo real no contexto brasileiro*. FGV Direito SP (Dissertação de Mestrado), 2022.
- OLIVEIRA, José Marcos Domingues. *Direito tributário: capacidade contributiva*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.
- PASSOS, Luana; CARDOMINGO, Matias Rebello; SILVEIRA, Fernando Gaiger. Impactos distributivos da tributação e das transferências monetárias públicas: um olhar sobre gênero e raça. *INESC*. Brasília, maio 2023. Disponível em: <https://inesc.org.br/wp-content/uploads/2023/06/estudo-tributacao-raca-genero.pdf?x69356>. Acesso em: 8 jun. 2024.
- PESSOA, Leonel Cesarino. Uma alíquota uniforme na tributação sobre o consumo beneficia os mais pobres: apresentação e análise do debate internacional. *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 20, e2416, 2024.

- PESSOA, Leonel Cesarino *et al.* Relatório da pesquisa: alíquota única na tributação sobre o consumo. *FGV Direito SP*, 18 abr. 2023, p. 47. Disponível em: <https://portal.fgv.br/noticias/estudo-mostra-apenas-13-recursos-reducao-aliquotas-icms-chegam-ao-produto-final>. Acesso em: 10 jun. 2024.
- RASTELETTI, Alejandro. IVA personalizado: experiencia de 5 países y su importancia estratégica para la política y la administración tributaria. *Blog BID*, 25 jan. 2021. Disponível em: <https://blogs.iadb.org/gestion-fiscal/es/iva-personalizado-experiencia-latinoamericana-y-su-importancia-para-las-administraciones-tributarias/>. Acesso em: 7 jun. 2024
- RASTELETTI, Alejandro; MAC DOWELL, Maria Cristina; FRITSCHER, André Martínez. IVA personalizado: a experiência dos países da América Latina e do Caribe e sua importância estratégica para a política e a administração tributária. *Banco Americano de Desenvolvimento*, 1º jun. 2023. Disponível em: <https://blogs.iadb.org/gestion-fiscal/pt-br/iva-personalizado-na-america-latina/>. Acesso em: 2 maio 2024.
- ROCHA, Sergio André. Natureza e materialidade constitucional do “Imposto Seletivo”, 22 abr. 2024, *Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-abr-22/natureza-e-materialidade-constitucional-do-imposto-seletivo/>. Acesso em: 10 jun. 2024.
- SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito tributário*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- SCHOUERI, Luís Eduardo. Livre concorrência e tributação. In: ROCHA, Valdir de Oliveira (coord.). *Grandes questões atuais do direito tributário*. São Paulo: Dialética, 2007, v. 11.
- SCHOUERI, Luís Eduardo. *Normas tributárias indutoras e intervenção econômica*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- SILVA, Giovanni Padilha da. “Personalização” do IVA para o Brasil: por que escolher entre eficiência e equidade se é possível ter ambas? *Revista FESDT* n. 9, abr. 2019.
- SILVEIRA, Fernando Gaiger *et al.* Tributação indireta: alíquotas efetivas e incidência sobre as famílias. Texto para discussão 2823. *IPEA*. Brasília, dez. 2022. Disponível em: <https://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/11624>. Acesso em: 8 maio 2024.
- THOMAS, Alastair. *Reassessing the Regressivity of the VAT*. OECD Taxation Working Papers n. 49. Paris: OECD Publishing, 2020.
- TIPKE, Klaus; LANG, Joachim. *Direito tributário (Steuerrecht)*. Tradução da 18. ed. alemã por Luiz Dória Furquim. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2008, v. 1.
- TONETTO, Jorge Luis; FOCHEZATTO, Adelar; SILVA, Giovanni Padilha da. Refunds of consumption tax to low-income people: impact assessment using difference-in-difference. *Economies* 11:153, 2023.

- TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário*, v. IV – os tributos na Constituição. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.
- Tributo a Elas e FGV Direito SP. *Reforma tributária e desigualdade de gênero: contextualização e propostas*, 2020. Disponível em: https://direitosp.fgv.br/sites/default/files/2021-09/reforma_e_genero_-_final_1.pdf. Acesso em 10 maio 2024.
- VASCONCELOS, Breno, SHINGAI, Thais Veiga. Por que o imposto seletivo deve integrar as bases de cálculo do IBS e da CBS? *Jota*, 6 nov. 2023. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/por-que-o-imposto-seletivo-deve-integrar-as-bases-de-calculo-do-ibs-e-da-cbs-06112023>. Acesso em: 10 jun. 2024.
- WILKS, Daniela C.; CRUZ, José; SOUSA, Pedro. “Please give me an invoice”: VAT evasion and the Portuguese tax lottery. *International Journal of Sociology and Social Policy*, 39 (5/6), p. 412-426, 2009.

Características e Critérios Jurídicos do *Cashback* no Âmbito da Tributação da Renda e do Consumo: Análise e Comparação

Legal Criteria and Characteristics of Consumption and Income Tax Returns: Analysis and Comparison

Mariana Januário Guedes Fernandes Girade

Resumo

O presente artigo pretende analisar as características e critérios jurídicos de dois mecanismos de transferência de renda formulados a partir do sistema tributário: a sistemática do imposto de renda negativo e o *cashback* sobre o consumo. Para tanto serão estudados seus conceitos e premissas jurídicas, analisando-se também diferenças e similaridades entre os dois institutos, bem como a experiência de dois países que já implementaram tais modelos na prática, a fim de se apreender os critérios passíveis de eleição e em que medida estes poderiam ser incorporados no ordenamento brasileiro.

Palavras-chave: Imposto de Renda Negativo, *cashback*, regressividade, tributação sobre o consumo.

Abstract

This article aims to analyze legal criteria related to two different income transfer mechanisms: negative income tax and tax consumption cashback. For that, it will be studied its characteristics, legal features, similarities and differences, as well as two real implementation cases.

Keywords: Negative Income Tax, cashback, regressivity, consumption taxation.

1. Introdução

Nos últimos anos o Brasil atingiu níveis históricos de pobreza e de desigualdade de renda¹. Tal situação se deu em concomitância com um cenário de extremo endividamento do Estado², o que elevou a histórica (e recorrente) escassez de recursos governamentais a um nível ainda mais crítico e tornou a composição do orçamento público um campo de extrema tensão.

¹ NERI, Marcelo C. *Efeitos da pandemia sobre o mercado de trabalho brasileiro*: desigualdades, ingredientes trabalhistas e o papel da jornada. Faculdade Getúlio Vargas, 2020. Disponível em: <https://cps.fgv.br/pesquisas/efeitos-da-pandemia-sobre-o-mercado-de-trabalho-brasileiro>. Acesso em: 1º maio 2024.

² Conforme relatório do Banco Central disponível em: https://static.poder360.com.br/2023/08/202308_Texto_de_estatisticas_fiscais.pdf.

Neste contexto de latente necessidade de assistência por parte de uma parcela cada vez mais crescente da população e de acentuada insuficiência de recursos monetários do poder público, a já difícil seleção das despesas que devem ser priorizadas e eleitas para fazer parte do comprometimento financeiro do Estado ficou ainda mais tortuosa.

Este íterim de extrema limitação de recursos do governo diante de uma dilatada gama de situações que merecem atuação estatal leva os agentes públicos a terem que realizar “escolhas trágicas”, termo desenvolvido por Guido Calabresi em livro que leva o mesmo nome³. Tais escolhas seriam trágicas diante da urgência das matérias que lhes são tolhidas (como saúde, educação, dentre outras) e da finitude dos recursos que o estado dispõe, o que impossibilita a concretização de políticas públicas que atendam a totalidade das necessidades impostas pela sociedade e força os agentes a selecionar quais serão implementadas.

Assim, num contexto de realização forçada de opções fiscais para selecionar as situações que serão capitaneadas pelo Estado e encaixadas em determinado contexto orçamentário, o citado autor preleciona que a escolha das despesas que serão priorizadas e, portanto, incluídas no orçamento de determinado país, é uma decisão puramente política.

Isto significa que as insatisfações sociais e estruturais da sociedade devem ser combatidas no âmbito eleitoral, para que se escolham agentes políticos que proponham planos de governo condizentes e coincidentes com as situações que a população entenda como de prioritária atuação do Estado, o que, na situação brasileira de escassez de recursos financeiros da população e falta de educação básica, é muitas vezes realizada em termos frágeis e parâmetros cooptáveis⁴.

Tendo-se em mente tal panorama, afere-se que a formulação de programas de erradicação da pobreza e redução de desigualdades (objetivos da república⁵, de persecução obrigatória pelo governo⁶) fatalmente está submetida à uma forte ingerência política, tanto na definição dos seus termos de instituição, quanto nos rumos que serão tomados após sua implementação.

Para que tais programas não sejam utilizados como instrumentos eleitoreiros (diante da possibilidade de alterações abruptas no valor e forma de sua concessão) e igualmente não exponham a população à situações de inépcia (diante da pers-

³ CALABRESI, Guido; BOBBITT, Philip Chase. *Tragic choices*. Nova York: W. W. Norton & Company. 1978.

⁴ Para aprofundamento no tema: ACEMOGLU, Daron; NAIDU, Suresh; RESTREPO, Pascual; ROBINSON, James A. *Democracy, Redistribution, and Inequality*. Handbook of Income Distribution. Elsevier, 2015, v. 2, p. 1885-1966.

⁵ Constituição Federal: “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...] III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;”.

⁶ BERCOVICI, Gilberto. Constituição econômica e constituição dirigente. In: *Constituição e democracia: estudos em homenagem ao professor J. J. Gomes Canotilho*. [S.l.: s.n.], 2006.

pectiva de não concessão), necessário que sejam formulados mecanismos de erradicação da pobreza e redução das desigualdades que ao mesmo tempo sejam tolhidos em parâmetros passíveis de racionalização (e não concedidos em valores arbitrários) e que sejam concedidos como um reforço à cidadania fiscal dos beneficiários, numa conjuntura em que o cidadão se reconheça como contribuinte (e não como mero receptor de favores do governo).

Para concretização de tal agenda, diversos são os mecanismos que podem ser adotados: programas de transferências básicas condicionadas ao preenchimento de requisitos preestabelecidos (como atingimento da maioridade ou comprovação de frequência escolar); creditamento em bases uniformes; subsídios e desonerações em âmbito tributário; subsídios ao trabalho; garantia indistinta de empregos à população; redução das horas de trabalho, dentre outros⁷.

Nesse contexto, e tendo em mente o papel do Estado não apenas como arrecadador de haveres e regulador da atividade econômica, mas de agente modificador da realidade social⁸, o presente artigo debruça-se sobre análise das características e critérios jurídicos de dois mecanismos de transferência de renda formulados a partir do sistema tributário, e que, a depender do modelo de instauração prática, podem preencher os requisitos de reforço à cidadania e racionalidade de mensuração: a sistemática do imposto de renda negativo (concedido a partir da mecânica do imposto de renda pessoas físicas) e o *cashback* sobre o consumo (lastreado na tributação sobre o consumo).

Para tanto, serão analisadas as premissas jurídicas que envolvem a concessão de ambos os institutos, bem como seus conceitos, diferenças e similaridades, e as experiências internacionais de alguns países que já implementaram tais modelos na prática, a fim de se apreender os critérios passíveis de eleição e em que medida estes seriam passíveis de incorporação no ordenamento brasileiro.

2. Natureza jurídica dos benefícios e fundamentos de justificação: o inegociável caráter redistributivo

2.1. Notas sobre as rendas básicas

A transferência de renda não é tema novo na literatura. Os rudimentos da ideia de garantia de um patamar mínimo de renda para a população remontam do início do movimento renascentista, quando o fenômeno da pobreza e a responsabilidade pela melhora das condições de vida dos indivíduos de menor poder aquisitivo deixou de ser encarado como de enfrentamento exclusivo da igreja

⁷ Para maior aprofundamento do tema: VAN PARIJS, PHILIPPE, and YANNICK VANDERBORGHT. *Basic income: a radical proposal for a free society and a sane economy*. Harvard University Press, 2017, p. 29-51.

⁸ BERCOVICI, Gilberto. Constituição econômica e constituição dirigente. In: *Constituição e democracia: estudos em homenagem ao professor J. J. Gomes Canotilho*. [S.l.: s.n.], 2006

e da caridade de indivíduos particulares, e passou a ser concebido dentro do rol de atribuições dos Estados⁹.

Do ponto de vista doutrinário, as primeiras discussões envolvendo a temática de concessão de renda mínima para a população são atribuídas ao filósofo naturalista Thomas More¹⁰, na obra *Utopia*, de 1516¹¹.

Surgiu aqui um dos modelos que perdura relevante na temática de transferência de renda: a Renda Mínima Universal (*Universal Basic Income*). Debatida com enorme afinco no período entre guerras na Inglaterra¹², inexistente um consenso doutrinário acerca de seu conceito e sobre quais seriam seus elementos essenciais¹³. Contudo, para fins de sistematização, enumeram-se os seguintes critérios eleitos por grande parte da doutrina como basilares ao instituto: (i) transferências lastreadas em pagamentos individuais; (ii) universalidade (ante à desnecessidade do preenchimento de requisitos ou condições); (iii) dispensabilidade de qualquer contraprestação obrigacional por parte dos beneficiários¹⁴; (iv) pagamento em pecúnia e (v) realizados de forma periódica¹⁵.

Assim, em tal sistemática de transferências universais de renda subsiste o pagamento universal, regular e irrestrito de valores em dinheiro, que serão concedidos à toda população independentemente do preenchimento de requisitos.

Além da Renda Básica Universal, existem os programas enquadrados na chamada Renda Básica Garantida (*Basic Income Guaranteed*), que não possuem a universalidade própria dos programas de Renda Básica Universal, podendo ser concedidos somente a partir do preenchimento de determinados requisitos ou em termos condicionais.

⁹ VAN PARIJS, Philippe. *A short history of the basic income idea*. The Palgrave International Handbook of Basic Income. Nova York, Springer International Publishing, 2023.

¹⁰ SUPLICY, Eduardo Matarazzo. *Renda de cidadania: a saída é pela porta*. São Paulo: Cortez, 2013, p. 89-90.

¹¹ MORE, Thomas. *Utopia*. True Sign Publishing House, 2021, p. 28-30.

¹² Neste sentido: BERTRAND, Russel. *Roads to freedom*. Nottingham: Spokesman Books, 2012; MABEL, E.; MILNER, D. Scheme for a State Bonus. In: *The Origins of Universal Grants*. London: Palgrave Macmillan, 2004, p. 121-133; DOUGLAS, Clifford H. *Social credit*. London: Eyre and Spottiswoode, 1924; COLE, George. *Principles of economic planning*. London: Macmillan, 1935, p. 235; MEADE, James. *Economic policy for a labour government*, 1935.

¹³ NAVARRO, Vicente. Why the universal basic income is not the best public intervention to reduce poverty or income inequality. *Social Europe*. Disponível em: <https://www.socialeurope.eu/why-the-universal-basic-income-is-not-the-best-public-intervention-to-reduce-poverty-or-income-inequality>. Acesso em: 28 abr. 2024

¹⁴ As três primeiras foram enumeradas: VAN PARIJS, Philippe; VANDERBORGHT, Yannick. *Basic income: a radical proposal for a free society and a sane economy*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2017, p. 8.

¹⁵ As duas últimas foram enumeradas: BIDADANURE, Juliana Uhuru. The Political Theory of Universal Basic Income. *Annual Review of Political Science*, v. 22, 2019. Disponível em: <https://www.annualreviews.org/content/journals/10.1146/annurev-polisci-050317-070954>. Acesso em: 10 abr. 2024.

Existe uma grande diferença entre os dois institutos: enquanto as teorias que tratam sobre programas de Renda Básica Universal são pensadas para contemplarem o pagamento de valores suficientes para a subsistência dos cidadãos, os programas de Renda Básica Garantida intentam recompor ou distribuir valores aos beneficiários sem o compromisso de necessariamente suprir todas as suas necessidades (básicas), podendo ser concedidos em termos numéricos diminutos, sem desnaturação de seu núcleo essencial.

Ambos os modelos de transferência (Renda Básica Universal e Garantida) podem ser implementados através do sistema tributário (tanto do consumo quanto da renda), e são importantes conceitos para o estudo dos modelos de transferência de renda dentro da mecânica da tributação, especialmente quando da definição dos valores a serem concedidos e dos seus termos de implementação, conforme veremos.

2.2. Objetivos de implementação e natureza jurídica

Além da definição da modalidade da renda básica transferida a ser adotada (se universal ou garantida), primordial também que os programas de transferência de renda tenham como premissa o atingimento de objetivos claros, pré-definidos e públicos. Tal publicidade e transparência permite que o governo desenvolva uma atuação direcionada e ao mesmo tempo possibilita que a população entenda exatamente os fins almejados e fiscalize em termos concretos os avanços práticos do programa¹⁶.

Dentre os vários objetivos práticos passíveis de atingimento¹⁷, enumeram-se três de importante persecução para os programas de transferência ora analisados: (i) recomposição patrimonial; (ii) distribuição de renda; e (iii) atingimento de objetivos específicos.

O primeiro dos objetivos, de recomposição do patrimônio dos contribuintes, está intimamente relacionado à regressividade da matriz tributária. Sistemas tributários pautados essencialmente na tributação sobre o consumo, como o caso brasileiro¹⁸, possuem o revés de onerar indistintamente a todos os consumidores de bens e serviços, sem levar em conta a capacidade contributiva.

¹⁶ Sobre a correlação entre transparência e força popular: TAVARES, André Ramos. Facções privadas e política econômica não democrática da ditadura brasileira. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*, v. 32, p. 1047-1066, 2015.

¹⁷ Citam-se aqui desde objetivos liberais de implemento da liberdade e não intervenção na economia, até keynesianos de atingimento de programas estatais claramente definidos. Sobre os temas: KATES, Steven. *Classical Economics Explained: Understanding Economic Theory Before Keynes* (October 19, 2016). Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2854634>. Acesso em: 1º jul. 2024.

¹⁸ Em 2023 impostos sobre o consumo representaram 4,62% do PIB do Brasil, valor superior aos outros tributos isoladamente analisados. Para mais informações: <https://www.tesourotransparente.gov.br/publicacoes/carga-tributaria-do-governo-geral/2022/114>. Vide também: ANFIP – Associação Nacional dos Auditores-fiscais da Receita Federal do Brasil e Fenafisco – Federação Nacio-

Tal taxação uniforme e horizontalizada acaba por, proporcionalmente, penalizar com maior voracidade os indivíduos de menor renda:

No caso dos tributos sobre o consumo, o risco de regressividade se torna patente quando se considera que o percentual de renda destinado ao consumo é decrescente, conforme incrementa a riqueza do contribuinte. [...] Quando se tem em mente que o tributo não incide sobre o produto, mas sobre a renda manifestada no ato do consumo, o efeito regressivo se torna imediato¹⁹.

Assim, nesse contexto em que a população de menor renda consome quase a totalidade dos seus proventos (em detrimento a um consumo proporcional muito menor por parte dos contribuintes de maior patrimônio) e tendo-se em vista que a tributação sobre o consumo em verdade diz respeito à tributação sobre a renda investida no ato do consumo, a sistemática de tributação lastreada nesses termos se mostra extremamente onerosa para os que percebem menores haveres²⁰.

Tributar a renda consumida de indivíduos de baixa renda é indesejável, tanto do ponto de vista de justiça fiscal quanto da perspectiva de técnica tributária, dado que fatalmente acabam por ser retirados da materialidade do contribuinte valores que em verdade não são renda (mas sim patrimônio²¹), o que é indevido sob as perspectivas objetiva e subjetiva do instituto da capacidade contributiva²².

Nesses termos, a tributação da renda consumida da fatia da população despidida de capacidade contributiva implica capturar valores indisponíveis, que muitas vezes fazem parte do chamado mínimo existencial, núcleo de direitos sociais mínimos dos cidadãos²³ expressos na faixa de renda isenta de tributação da renda pessoal²⁴ e que não possuem os caracteres que o tornam aptos a serem considerados renda tributável.

Nesse contexto, o objetivo de recomposição patrimonial busca recuperar tal parcela indevidamente tolhida do patrimônio dos indivíduos não detentores de capacidade contributiva, devendo sua quantificação (ainda que aproximada) ser considerada e servir como norte sobre o qual o valor dos benefícios será concedido.

nal do Fisco Estadual e Distrital. FAGNANI, Eduardo (org.). *A reforma tributária necessária: Justiça fiscal é possível – subsídios para o debate democrático sobre o novo desenho da tributação brasileira*. Brasília: ANFIP, Fenafisco; São Paulo: Plataforma Política Social, 2018, p. 62.

¹⁹ SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito tributário*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 440.

²⁰ Para maior aprofundamento: BUZZATTO, G.; CHAVES CAVALCANTE, M. Reforma tributária e regressividade: a tributação sobre o consumo e a busca por justiça fiscal. *Revista Direito Tributário Atual*, n. 52, p. 162-188, 2022. Disponível em: <https://doi.org/10.46801/2595-6280.52.6.2022.2136>.

²¹ OLIVEIRA, Ricardo Mariz. *Fundamentos do imposto de renda*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 509.

²² NOGUEIRA, Ruy Barbosa. *Curso de direito tributário*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 11.

²³ ZILVETI, F. A. Mínimo Existencial – Imposto de Renda – Pensão – STF. *Revista Direito Tributário Atual*, n. 52, p. 442, 2022.

²⁴ TORRES, Ricardo Lobo. *Os direitos humanos e a tributação, imunidades e isonomia*. Rio de Janeiro: Renovar, 1995, p. 142.

Ressalta-se que o atingimento de tal objetivo de recomposição intenta ressarcir o que foi indevidamente tributado (como no caso da tributação sobre o consumo), sem que necessariamente haja busca por alteração da realidade social dos beneficiários e distribuição de renda, sendo o foco da política recompor os valores que não deveriam ter sido tributados²⁵.

O valor indevidamente retirado do patrimônio dos contribuintes através da regressividade tributária também deve ser levado em conta quando da definição do segundo dos objetivos aqui desenvolvidos: o da distribuição de renda.

No objetivo redistributivo, a recomposição patrimonial vem em termos diferentes: enquanto no objetivo de ressarcimento tais valores são utilizados como métrica sobre qual os benefícios devem ser concedidos, no objetivo distributivo tais valores servem como pressuposto para definir o que de fato é renda nova acrescida ao patrimônio dos beneficiários e o que serve apenas como mitigador dos valores regressivamente retirados da sua patrimonialidade.

Assim, novamente primordial que se tenha ciência (ao menos em termos aproximados) do custo da regressividade tributária para os cofres dos menos abastados, para que se possa definir o valor sobre o qual os programas de transferência devem ser embasados, sejam estes programas com objetivos de ressarcimento ou de distribuição de renda nova²⁶.

Sobre o último dos objetivos trazidos, de atingimento de objetivos específicos, tem-se que este geralmente é concedido em caráter provisório, servindo para suprir demandas pontuais (como se deu com as transferências governamentais federais na época da pandemia da covid-19), sem o necessário compromisso com o atingimento de intentos redistributivos ou de recomposição e sem pretender fazer parte de um programa de governo a longo prazo²⁷.

Tais tipos de benefícios, ao tempo que agem para suprir necessidades muitas vezes urgentes, não intentam o atingimento de objetivos outros, mais caros e duradouros na resolução de problemáticas da população.

2.3. Brasil: exigências constitucionais

O art. 3º, III, da Carta Constitucional de 1988 traz que a erradicação da pobreza e a redução de desigualdades como objetivos da república²⁸, de persecu-

²⁵ Neste sentido: BIDADANURE, Juliana Uhuru. The Political Theory of Universal Basic Income. *Annual Review of Political Science*, v. 22, 2019. Disponível em: <https://www.annualreviews.org/content/journals/10.1146/annurev-polisci-050317-070954>. Acesso em: 10 abr. 2024.

²⁶ Para aprofundamento do impacto da regressividade na mensuração dos benefícios assistenciais brasileiros: DERZI, Misabel Abreu Machado. Guerra fiscal, Bolsa Família e silêncio: relações, efeito e regressividade. *Revista Jurídica da Presidência*. Brasília, v. 16, n. 108, 2014.

²⁷ Citam-se aqui os programas de transferência de renda emergencial na época da covid implementados por Estados Unidos, Japão e Canadá.

²⁸ Constituição Federal: “art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...] III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;”.

ção obrigatória²⁹ e que devem funcionar como direcionadores da atuação do Estado.

Sobre tal dever constitucionalmente imposto, Misabel Derzi aponta que a intervenção do Estado na resolução da problemática da desigualdade e da miséria, além de mandatária, deve ter em vista: “i) a pobreza a ser combatida como meta no Estado Democrático de Direito para construção da dignidade humana; e ii) o dever imposto pela Constituição de praticar a justiça tributária distributiva”³⁰.

Assim, para a Carta Constitucional brasileira, o olhar sobre políticas distributivas possui caráter inegociável e deve necessariamente existir como fundamento e fim ótimo a ser atingido quando da atuação estatal.

Tal persecução constante e mandatária deve também ser efetivada em um contexto de expansão, como enumera Fábio Comparato:

Ora, o que caracteriza a política econômica do Estado contemporâneo, tanto a Leste quanto a Oeste, não só nas sociedades industrializadas como nos países subdesenvolvidos é o objetivo de expansão. Assegurar as condições de um aumento elevado e constante da renda nacional per capita aparece hoje em dia, acima das querelas ideológicas e políticas, como a tarefa primeira e indeclinável do Poder Público. Nestas condições, a iniciativa, ou melhor, a responsabilidade do Estado na vida econômica deixa de ser a exceção para transformar-se em princípio.

[...]

Além disso, a ação econômica do Estado moderno, longe de ser episódica ou pontual, torna-se sempre mais global e sistemática. [...] Ora, esta ação sistemática do Estado contemporâneo sobre as estruturas econômicas não poderia, obviamente, deixar de provocar uma transformação paralela nas técnicas e instituições do ordenamento jurídico³¹.

Tal expansão materializa-se no sentido de busca constante pelo desenvolvimento da economia do país com a concomitante procura por melhoria das condições individuais de vida dos cidadãos, o que demanda uma ação positiva dos Estados, que deixam de ser espectadores e reguladores da economia para inserir-se como agentes positivos de transformação do meio social e econômico.

Percebe-se, portanto, que tanto o texto constitucional de 1988 quanto as próprias características do Estado contemporâneo demandam a resolução da problemática da pobreza por meio de uma atuação perene e duradoura.

Somado a tais características, o contexto político antidemocrático já vivenciado pelo Brasil fez com que se percebesse que, para que a saúde financeira e independência das instituições do Estado brasileiro se sustentasse, necessária a forma-

²⁹ BERCOVICI, Gilberto. Constituição econômica e constituição dirigente. In: *Constituição e democracia: estudos em homenagem ao professor J. J. Gomes Canotilho*. [S.l.: s.n.], 2006.

³⁰ DERZI, Misabel Abreu Machado. Guerra fiscal, Bolsa Família e silêncio: relações, efeito e regressividade. *Revista Jurídica da Presidência*. Brasília, v. 16, n. 108, 2014, p. 43.

³¹ COMPARATO, Fábio Konder. O indispensável direito econômico. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 101, n. 923, p. 37-52, 2012.

lização no texto constitucional de que não apenas o Estado seria responsável por modificar a realidade vigente, mas também a maneira com que tais transformações seriam conduzidas.

A experiência brasileira demonstrou que, em não havendo a delimitação clara dos deveres do Estado (notadamente de transparência, legalidade e planejamento), bem como da planificação das garantias (principalmente de fiscalização dos agentes e de controle do poder), abre-se margem para que cooptação do poder e ingerência de agentes privados no regime de políticas públicas, o que acabou por, no passado, diluir a soberania estatal e enfraquecer o Estado como tomador de decisões independentes para a persecução do bem comum³².

Assim, primordial, sob a égide constitucional, que os programas de transferência de renda tenham formalizado em expreso seus respectivos objetivos de justificação, que no caso devem obrigatoriamente resultar no atingimento de objetivos redistributivos.

Ainda que a realidade prática (especialmente as limitações orçamentárias) não permitam a completa estruturação de programas de distribuição de renda em valores que absolutamente concretizem distribuição de renda aos contribuintes, tal intento deve sempre permear a atuação estatal, sob pena de incompatibilidade com a Carta Constitucional.

3. Considerações conceituais

3.1. Transferência através da sistemática de tributação da renda: Imposto de Renda Negativo

Tendo-se em vista o necessário objetivo redistributivo que deve permear os programas de transferência de renda, e entendendo-se que estes podem ser concretizados através da sistemática de renda básica universal ou renda básica garantida, passarão a ser analisados os termos que um programa de Imposto de Renda Negativo seria passível de incorporação ao ordenamento brasileiro.

Como opção aos tradicionais programas assistencialistas, o economista norte-americano e ganhador do prêmio Nobel de Economia Milton Friedman desenvolveu, em 1962³³, a ideia do Imposto de Renda Negativo (IRN) no livro *Capitalismo e Liberdade*³⁴. Em tal sistemática, a população receberia uma ajuda de custo em dinheiro e em valores variáveis, nos seguintes termos: seria estabelecido um

³² TAVARES, André Ramos. Facções privadas e política econômica não democrática da ditadura brasileira. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*, v. 32, p. 1047-1066, 2015.

³³ Ressalta-se que, em 1953, Lady Rhys-Williams já havia formulado o mecanismo do Dividendo Social, extremamente similar ao Imposto de Renda Negativo. O presente artigo, contudo, limita-se a somente analisar a teoria formulada por Friedman. Para maior aprofundamento no tema: KESSELMAN, Jonathan R.; GARFINKEL, Irwin. Professor Friedman, meet Lady Rhys-Williams: NIT vs. CIT, *Journal of Public Economics*, v. 10, Issue 2, 1978, p. 179-216.

³⁴ FRIEDMAN, Milton. *Capitalismo e liberdade*. São Paulo: Nova Cultural, 1985.

montante como “piso” básico de rendimentos (que coincidiria com a faixa de isenção do Imposto de Renda). Os cidadãos que percebessem rendimentos mensais abaixo deste valor mínimo receberiam por parte do Estado uma ajuda em dinheiro, calculada a partir da diferença entre a sua remuneração mensal e o valor do piso legalmente estabelecido.

Não haveria um valor universal pago indistintamente a todas as pessoas, mas cada um receberia uma ajuda calculada a partir de sua situação específica, sendo tal valor mensurado a partir de diversas variáveis, como quantidade de filhos e *status civil*³⁵.

Aqui repousa uma das centrais diferenças entre o Imposto de Renda negativo e os programas de Renda Básica Universal: enquanto o IRN individualiza o valor do auxílio e o disponibiliza somente para os cidadãos que preencham determinados requisitos, os programas de distribuição de renda universal conferem uma mesma quantia uniforme para todo e qualquer cidadão, independentemente do preenchimento de condições³⁶. Ainda que o próprio Milton Friedman entenda que a Renda Básica Universal seria um modo de concretizar o Imposto de Renda Negativo³⁷, a doutrina em geral categoriza os dois institutos de forma apartada³⁸, diante das grandes disparidades entre os dois institutos, que não são incompatíveis, mas bastante distanciados.

O Imposto de Renda Negativo afasta-se também de outros programas de distribuição de renda que estejam vinculados à parâmetros de admissão, como no caso do Bolsa Família, que só se encontrava disponível para as famílias que não possuíssem renda e que tivessem filhos regularmente frequentando a escola. Estes programas, por serem vinculados a fatores outros que não estritamente monetários, são veementemente criticados por Friedman, que entende que estes representariam uma interferência (ainda que não intencional) do Estado na perfeita lógica do mercado; não estimulariam os cidadãos a continuarem economicamente ativos, já que em muitos dos casos aqueles que percebem alguma renda (ainda que pequena) não podem usufruir da ajuda do Estado; além de representarem ingerência governamental na liberdade dos cidadãos, posto que haveria uma interferência no livre desenrolar da sociedade³⁹.

³⁵ FRIEDMAN, Milton. *Capitalismo e liberdade*. São Paulo: Nova Cultural, 1985, p. 192.

³⁶ MOFFIT, Robert. A. The Negative Income Tax and the Evolution of U.S. Welfare Policy. *Journal of Economic Perspectives*, v. 17, n. 3, 2003. Disponível em: <https://www.aeaweb.org/articles?id=10.1257/089533003769204380>.

³⁷ SUPLICY, E. M. Um diálogo com Milton Friedman sobre o imposto de renda negativo. *Paper Presented at Basic Income European Network, VIIIth International Congress, Berlin, 6-7, October, 2000*.

³⁸ LAVINAS, L. Combinando compensatório e redistributivo: o desafio das políticas sociais no Brasil. In: *Seminário Desigualdade e Pobreza no Brasil. Anais*, Rio de Janeiro, Coord. Ricardo Henriques, IPEA, 1999.

³⁹ LAVINAS, L. Combinando compensatório e redistributivo: o desafio das políticas sociais no Bra-

Friedman assevera também que o IRN seria ao mesmo tempo um estímulo ao trabalho da população, já que as pessoas economicamente ativas estariam elegíveis ao benefício, bem como seria um incentivo ao consumo, o que ocasionaria mais demanda, e consequentemente geraria mais oferta, resultando na geração de mais empregos na sociedade⁴⁰.

Ressalta-se que a política do imposto de renda negativo desenvolvida por Friedman não intenta ser um programa assistencial ou de distribuição de renda. Ao contrário, o raciocínio do autor objetivava a não-interferência na economia e no livre desenrolar da lógica de mercado, sendo a ajuda pecuniária concedida como forma de fomentar o consumo e estimular à permanência ativa dos beneficiários no mercado de trabalho.

Assim, o IRN foi pensado não como um programa concretizador de direitos ou realizador de políticas redistributivas, mas sim como uma alternativa à concessão de benefícios diretos ou indiretos e programas assistenciais *in natura*, medidas que, na visão do autor, promoveriam distorções na economia e implicariam em ingerência artificial do estado, corrompendo a lógica do livre mercado.

Desta forma, o recorte ético realizado por Friedman a distribuição de renda é pautado em um caráter quantitativo: somente analisa-se se de fato a renda de determinado contribuinte é compatível com o trabalho que ele empreendeu para auferi-la. Se sim, a renda foi distribuída eticamente. Qualquer análise outra, vergastada em aspectos sociais, por exemplo, não deve ser levada em consideração.

No cômputo do Imposto de Renda (“positivo” como foi chamado pelo autor), aqueles que percebem renda em valor superior à faixa de isenção estão compelidos a pagar um valor a título de Imposto de Renda, correspondente à aplicação de uma alíquota (progressiva ou não) sobre a renda que excede à faixa isenta, reduzidas das deduções permitidas por lei.

Na sistemática do Imposto de Renda Negativo, aqueles que perceberem renda em valor inferior à faixa de isenção deverão receber um valor por parte do governo. Daí advém a terminologia “Negativo” desta espécie de Imposto de Renda, fazendo referência à titularidade do deslocamento patrimonial a partir da perspectiva do contribuinte: quando o cidadão realiza o ato de efetivar o pagamento e tem seu patrimônio reduzido para contribuir com os cofres públicos, o Imposto de Renda será “Positivo”, por ser este o titular do deslocamento de patrimônio que origina o pagamento. Por sua vez, quando o contribuinte recebe valores em pecúnia, detém a polaridade “Negativa” do Imposto de renda, dado que não foi este que percebeu redução de patrimônio para pagar o encargo; ao contrário, teve um aumento.

sil. In: Seminário Desigualdade e Pobreza no Brasil. *Anais*, Rio de Janeiro, Coord. Ricardo Henriques, IPEA, 1999, p. 191.

⁴⁰ LAVINAS, L. Combinando compensatório e redistributivo: o desafio das políticas sociais no Brasil. In: Seminário Desigualdade e Pobreza no Brasil. *Anais*, Rio de Janeiro, Coord. Ricardo Henriques, IPEA, 1999, p. 192.

Assim, o Imposto de Renda Negativo funciona como um subsídio que o governo concede aos que percebem renda total em valor abaixo da faixa de isenção do imposto de renda regular. O valor que cada beneficiário percebe varia de acordo com o salário ganho e as despesas dedutíveis que teve no período e será calculado da seguinte forma:

$$[(\text{“Valor da Faixa de Isenção”} + \text{“Deduções Permitidas por Lei”}) - \text{“Valor da Renda do Beneficiário”}] * \text{Taxa do Subsídio}$$

Nesses termos, se a faixa de isenção de determinado país é \$ 1.000 e determinada pessoa percebe renda de \$ 500 e teve despesas médicas dedutíveis de \$ 200, e a taxa do subsídio for de 50%, o valor de Imposto de Renda Negativo a ser recebido será de \$ 350.

Aprofundando o conceito, Rebecca Linke assevera que:

Theoretically, this would work by giving people a percentage of the difference between their income and an income cutoff, or the level at which they start paying income tax. For instance, if the income cutoff was set at \$40,000, and the negative income tax percentage was 50 percent, someone who made \$20,000 would receive \$10,000 from the government. If they made \$35,000, they would receive \$2,500 from the government. (This is different from a universal basic income in which everyone, regardless of income level, receives the same amount of money)⁴¹.

Sobre a mecânica de implementação e os valores a serem concedidos, Jodie Allen tece os seguintes comentários:

In [the] purest form [of an] NIT, [t]he needy would, like everyone else, simply file annual—or perhaps quarterly—income returns with the Internal Revenue Service. But unlike other filers who would make payments to the IRS, based on the amount by which their incomes exceeded the threshold for tax liability, NIT beneficiaries would receive payments (‘negative taxes’) from the IRS, based on how far their incomes fell below the tax threshold. The NIT would thus be a mirror image of the regular tax system. Instead of tax liabilities varying positively with income according to a tax rate schedule, benefits would vary inversely with income according to a negative tax rate (or benefit-reduction) schedule.” For example, a family of four with no other income might receive a \$6,000 benefit—called the “guarantee” in the accompanying article—and, with a 50 percent tax rate, the benefit would be reduced by \$500 for every \$1,000 it earned. Hence if the family earned \$1,000, its benefit would be reduced from \$6,000 to \$5,500⁴².

Percebe-se que a prática do benefício foi pensada para ser implementada completamente a partir da mecânica do imposto de renda: todos os cidadãos

⁴¹ ALLEN, Jodie T. Negative Income Tax. In: *The concise encyclopedia of economics*. Disponível em: <https://www.econlib.org/library/Enc1/NegativeIncomeTax.html>. Acesso em: 5 nov. 2023.

⁴² LINKE, Rebecca. Negative income tax, explained. Ideas made do matter. *MIT Management*, 2018. Disponível em: <https://mitsloan.mit.edu/ideas-made-to-matter/negative-income-tax-explained>. Acesso em: 5 dez 2023.

(inclusive os contemplados na faixa de isenção) devem apresentar declaração de imposto de renda pessoa física, sendo tanto o valor do imposto a ser pago ou do benefício a ser recebido calculado com base em tais informações e a obrigação acessória de declarar renda destinada irrestritamente a todos os contribuintes.

Outra grande característica do IRN, nos termos formulados por Friedman, é que este deve ser aplicado como único benefício disponível: todas as demais formas de distribuição direta e indireta de renda devem ser excluídas. Assim, isenções, subvenções, incentivos, diferenciações de alíquotas e até mesmo imunidades devem deixar de existir, bem como todos os programas de distribuição de renda⁴³.

Nesses termos, a despeito de o IRN como modelo teórico não ter o compromisso redistributivo exigido pela Constituição Federal, o IRN pode ser implementado como um instrumento eficaz para concretizar dois dos objetivos trazidos na introdução do presente artigo: os valores são pagos a partir da formulação de um racional numérico (qual sejam renda percebida) e reafirmam a cidadania fiscal do cidadão, na medida em que subsiste transparência com relação à fórmula sobre a qual os valores são computados e igualmente pelo fato de poder ter seu percentual de devolução calculado com base no índice de regressividade da tributação.

3.2. *Cashback* sobre o consumo

O *cashback* do imposto sobre o consumo (ou IVA Personalizado⁴⁴) é um mecanismo que busca distribuir renda através do ressarcimento ou desoneração de parte do tributo pago sobre o consumo por certos indivíduos ou grupos familiares⁴⁵.

Tal mecanismo coloca-se como uma alternativa às já muito utilizadas isenções e benefícios fiscais concedidas em caráter geral e de forma irrestrita à toda população independentemente da renda ou do preenchimento de requisitos (solução universal⁴⁶), na medida em que intenta conceder transferências diretamente

⁴³ Friedman acredita, inclusive, que o Imposto de Renda Negativo deveria vir acompanhado da extinção da tributação das pessoas jurídicas, que deveriam ter seus haveres tributados nas pessoas dos sócios, remanescendo toda a tributação concentrada nas pessoas físicas.

⁴⁴ A terminologia é utilizada por diversos doutrinadores latino-americanos, inclusive pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento no seguinte relatório: BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO. *IVA personalizado: Experiencia de 5 países y su importancia estratégica para la política y la administración tributaria*, 2021. Disponível em: <https://blogs.iadb.org/gestion-fiscal/es/iva-personalizado-experiencia-latinoamericana-y-su-importancia-para-las-administraciones-tributarias/>.

⁴⁵ CARDOSO, Débora Freire; DOMINGUES, Edson Paulo. *Relatório de pesquisa Pra Ser Justo: Como o cashback do imposto pode ajudar a reduzir a desigualdade no Brasil – Uma análise dos impactos econômicos e sociais da devolução de tributos com dados inéditos*, jun. 2023. Disponível em: <https://praserjusto.com.br/cashback/#:~:text=%E2%80%93%20A%20reforma%20tribut%C3%A1ria%20com%20cashback,%C3%A9%20de%204%2C1%25>. Acesso em: 10 abr. 2024.

⁴⁶ BARREIX, A; BÈS, M.; ROCA, J. *Solvein the Impossible Trinity of Consumption Taxes: Personalized VAT*. Banco Inter-americano de Desenvolvimento, 2012, p. 10.

te à destinatários predefinidos, em termos que mitiguem a desoneração de outros integrantes da cadeia produtiva⁴⁷.

Diferentemente do Imposto de Renda Negativo, em que o programa teórico foi desenvolvido pela doutrina e posteriormente implementado na prática, o mecanismo de transferência de renda através da mecânica tributação do consumo não foi elaborada a partir de um anterior programa teórico-doutrinário único e predefinido.

Como inexiste uma agenda doutrinária apta a nortear o estudo, apresentam-se as seguintes categorias práticas de racionalização, que definem os contornos nos quais os programas de *cashback* poderão ser implementados: (i) Mensuração do Benefício; (ii) Definição dos Destinatários; (iii) Definição da Mecânica de Implementação da Mensuração e (iv) Definição da Mecânica de Implementação das Transferências.

A primeira das categorias, Mensuração dos Benefícios, relaciona-se com a definição dos valores que serão efetivamente transferidos. Tal mensuração deve ser feita a partir do objetivo definido como norteador da política pública, nos termos propostos no tópico 1 do presente artigo: caso pretenda-se recompor a renda dos cidadãos indevidamente tolhida pela regressividade tributária, o valor do benefício deverá ser condizente com o valor dos tributos sobre o consumo indevidamente pagos pelos contribuintes de baixa renda⁴⁸. Caso intente-se distribuir renda, deverá ser definido um valor (maior do que a recomposição da tributação sobre o consumo), a ser adicionado no patrimônio dos contribuintes e que de fato representará renda nova em seu patrimônio.

Ressalta-se que tais objetivos (redistributivos ou ressarcimento) podem simplesmente ser ignorados e os benefícios podem ser instituídos a partir de transferências patrimoniais em termos pré-fixados (que podem ser proporcionais à renda consumida ou representar uma transferência única), sem o necessário compromisso oficial de atingimento de nenhum objetivo. Na prática, tal protelação de definição de objetivos geralmente implica em recomposição parcial da regressividade do sistema tributário, posto que as transferências geralmente são delineadas em valores insuficientes e não representam acréscimo de renda nova aos beneficiários.

Em relação destinatários, os benefícios podem ser desenhados contemplando indivíduos ou grupos (geralmente núcleos familiares). A primeira mecânica permite que o benefício seja concedido em termos mais simplificados, e possibilita o direcionamento para setores em específico (como indivíduos que atingiram a

⁴⁷ Sobre o tema, Atkinson e Stiglitz prelecionam: “Subsidize the consumer, not the consumed” (ATKINSON, A. B.; Stiglitz, J. E. The design of tax structure: direct versus indirect taxation. *Journal of Public Economics*, v. 6, Issues 1-2, 1976, p. 55-75).

⁴⁸ DERZI, Misabel Abreu Machado. Guerra fiscal, Bolsa Família e silêncio: relações, efeito e regressividade. *Revista Jurídica da Presidência*. Brasília, v. 16, n. 108, 2014.

maioridade), enquanto a mecânica lastreada no pagamento para núcleos familiares pode ser realizada a partir da quantidade de membros da família, idade dos destinatários e renda global do núcleo.

A Mecânica de Implementação dos Valores dos Benefícios está relacionada com a definição da métrica dos pagamentos, que podem ser feitos através de devoluções fixas, variáveis ou híbridas⁴⁹.

O pagamento de valores fixos é feito através do pagamento de montante pré-estabelecido em termos uniformes para os beneficiários e tem a vantagem de conseguir capturar com mais acuidade os destinatários, bem como abarcar o consumo informal. As devoluções variáveis, pagas com base no valor consumido, são calculadas de acordo com o consumo de cada indivíduo ou núcleo familiar e possuem a vantagem de estimular o consumo formal e fortalecer a cidadania fiscal. O modelo híbrido dá-se através da fusão dos dois modelos citados, o que traz complexidades e ao mesmo tempo possibilidade de captura das benesses dos dois modelos.

Valendo-se do conceito desenvolvido por Gotlibovski, Chemi e Yaacobi, a Mecânica de Implementação das Transferências do *cashback* sobre o consumo pode ser realizada de três diferentes maneiras: (i) transferência direta de renda para os beneficiários; (ii) retenção dos valores dos benefícios pelos empregadores, que devem direcionar parte dos valores pagos à título de VAT e transferir para os seus funcionários e (iii) reembolso de parcela dos valores pagos à título de tributos sobre o consumo⁵⁰.

As transferências diretas, dentre outros modelos, podem facilmente ser implementadas através de depósito dos valores na conta corrente dos beneficiários, por meio de depósito em cartões emitidos pelos programas ou ainda através de retiradas dos valores em pontos físicos predefinidos (como ocorre em alguns países)⁵¹.

Os dois últimos mecanismos, retenção pelos empregadores e reembolso, demandam uma maior complexidade de implementação. O primeiro pela dificuldade de captura de indivíduos não contemplados no mercado formal de trabalho, e o segundo por demandar uma estrutura para cálculo do valor exato a ser devolvido, que pode ser concedido através do desconto em caixa no momento da

⁴⁹ CARDOSO, Débora Freire; DOMINGUES, Edson Paulo. *Relatório de pesquisa Pra Ser Justo: como o cashback do imposto pode ajudar a reduzir a desigualdade no Brasil – Uma análise dos impactos econômicos e sociais da devolução de tributos com dados inéditos*, jun. 2023. Disponível em: <https://praserjusto.com.br/cashback/#:~:text=%E2%80%93%20A%20reforma%20tribut%C3%A1ria%20com%20cashback,%C3%A9%20de%204%2C1%25>. Acesso em: 10 abr. 2024.

⁵⁰ GOTLIBOVSKI; CHEMI; YAACOBI, NIR. Should Israel Adopt Differential VAT? Examining the Expected Implications in View of Theory and International Experience (June 20, 2018). *Israel Economic Review*, v. 16, n. 2, 2018, p. 131.

⁵¹ GOTLIBOVSKI; CHEMI; YAACOBI, NIR. Should Israel Adopt Differential VAT? Examining the Expected Implications in View of Theory and International Experience (June 20, 2018). *Israel Economic Review*, v. 16, n. 2, 2018, p. 131.

compra ou da devolução posterior dos montantes calculados com base no consumo.

3.3. Brasil: a proposta de *cashback* na reforma tributária

A Emenda Constitucional n. 132/2023, que tratou da reforma do sistema tributário brasileiro, instituiu o Imposto sobre Bens e Serviços (IBS) de competência compartilhada entre estados, Distrito Federal e municípios, trazendo em seu art. 156-A, § 5º, VIII, que lei complementar deverá dispor sobre “as hipóteses de devolução do imposto a pessoas físicas, inclusive os limites e os beneficiários, com o objetivo de reduzir as desigualdades de renda”.

Percebe-se que a emenda constitucional exige que haja devolução do imposto (IBS) às pessoas físicas e que esta devolução objetive reduzir as desigualdades de renda, mas deixa à cargo do legislador infraconstitucional a tarefa de elaborar as disposições específicas relacionadas ao tema, sem maiores delongas sobre o assunto.

Ao analisar-se o Projeto de Emenda Constitucional n. 45/2019, que deu origem à citada Emenda Constitucional n. 132/2023, mais especificamente sua Justificativa (exposição de motivos), tem-se que o projeto de emenda foi elaborado tomando-se como base a proposta de reforma tributária desenvolvida pelo Centro de Cidadania Fiscal (CCIF)⁵².

O citado relatório do CCIF traz em expresso que o IBS não deve ser utilizado com fins extrafiscais⁵³ (tal característica seria intrínseca ao Imposto Seletivo, que teria “finalidade puramente extrafiscal”⁵⁴), devendo o imposto sobre bens e serviços objetivar apenas arrecadar haveres para o financiamento da despesa governamental, deixando os objetivos de políticas públicas a cargo de outros instrumentos, que o realizariam com maior eficiência.

O relatório também critica programas de isenção da cesta básica, por entender que estes beneficiariam proporcionalmente os de maior renda, devendo os objetivos distributivos do tributo ser implementados ou através da concessão direta de programas de transferência de renda ou através dos chamados regime de isenção personalizada:

⁵² APPY, Bernard; SANTI, Eurico Marcos Diniz de; MACHADO, Nelson; CANADO, Vanessa Rahal. *Reforma do Modelo Brasileiro de Tributação de Bens e Serviços*. Centro de Cidadania Fiscal. Versão 2.2. 2019. Disponível em: https://ccif.com.br/wp-content/uploads/2020/06/NT-IBS-v2_2.pdf. Acesso em: 30 jun. 2024.

⁵³ APPY, Bernard; SANTI, Eurico Marcos Diniz de; MACHADO, Nelson; CANADO, Vanessa Rahal. *Reforma do Modelo Brasileiro de Tributação de Bens e Serviços*. Centro de Cidadania Fiscal. Versão 2.2. 2019, p. 10-12. Disponível em: https://ccif.com.br/wp-content/uploads/2020/06/NT-IBS-v2_2.pdf. Acesso em: 30 jun. 2024.

⁵⁴ APPY, Bernard; SANTI, Eurico Marcos Diniz de; MACHADO, Nelson; CANADO, Vanessa Rahal. *Reforma do Modelo Brasileiro de Tributação de Bens e Serviços*. Centro de Cidadania Fiscal. Versão 2.2. 2019, p. 20. Disponível em: https://ccif.com.br/wp-content/uploads/2020/06/NT-IBS-v2_2.pdf. Acesso em: 30 jun. 2024.

Neste contexto, é mais eficaz, do ponto de vista distributivo, arrecadar o imposto sobre os produtos da cesta básica e transferir o montante arrecadado para as famílias mais pobres. Tal modelo pode ser implementado através da elevação do valor alocado aos programas de transferência de renda (como o Bolsa Família), ou através de um regime de “isenção personalizada”, no qual o imposto pago pelas famílias de menor renda em seu consumo (identificado através do registro do CPF nas compras) é devolvido a essas famílias no mês subsequente, através dos cartões dos programas sociais, observado um limite por família.

Sobre o regime da “Isenção Personalizada”, o CCIF possui uma nota técnica discorrendo especificamente sobre o tema⁵⁵. Para fins de organização, analisar-se-á o relatório a partir das quatro categorias para racionalização do *cashback* trazidos no tópico anterior: (i) Mensuração do Benefício; (ii) Definição dos Destinatários; (iii) Definição da Mecânica de Implementação da Mensuração e (iv) Definição da Mecânica de Implementação das Transferências.

Acerca da Definição dos Destinatários, o CCIF esclarece que o “consumidor personalizado”, agente representativo do enfoque da política, seria um indivíduo (ou família) de baixa renda que consome toda a renda mensal em bens e serviços e que é bastante onerado, em termos proporcionais, pela tributação sobre o consumo.

O relatório também esclarece, citando Barreix, Bès e Roca⁵⁶, que uma política focalizada bem elaborada, na qual um número limitado de pessoas é atendido, seria preferível a uma distribuição de caráter universal, defendendo, portanto, a adoção de um modelo de renda básica garantida (e não universal).

Sugere-se que o rol de pessoas beneficiadas poderia ser definido a partir dos dados do CadÚnico⁵⁷, cadastro disponível para indivíduos que possuam renda familiar per capita de até dois salários mínimos ou renda familiar mensal de até três salários mínimos, utilizado pelo governo federal como base para transferências via programas sociais.

O relatório do CCIF também indica escalonar o pagamento do benefício de acordo com a faixa de renda dos beneficiários, de maneira que aqueles atualmente contemplados pelo bolsa família recebam 100% do valor definido como passível de restituição, as famílias com renda de até meio salário mínimo recebam 70% do valor do benefício, e os que possuem renda acima de meio salário mínimo recebam 35% do benefício.

⁵⁵ NOTA TÉCNICA XVI. Isenção personalizada no âmbito do IBS. Centro de Cidadania Fiscal, 2017. Disponível em: https://ccif.com.br/wp-content/uploads/2021/05/NT-IBS-P_pof_2017_para_publicacao.pdf. Acesso em: 30 jun. 2024.

⁵⁶ BARREIX, A; BÈS, M.; ROCA, J. *Solvein the Impossible Trinity of Consumption Taxes: Personalized VAT*. Banco Inter-americano de Desenvolvimento, 2012.

⁵⁷ Para mais informações: <https://www.gov.br/pt-br/servicos/consultar-dados-do-cadastro-unico-ca-dunico>. Acesso em: 28 jun. 2024.

Tratando-se da Definição da Mecânica de Implementação das Transferências, o relatório do CCIF entende que, no caso brasileiro, o imposto sobre o consumo deveria ser cobrado normalmente de todas as famílias, incluindo as de baixa renda beneficiárias, e a isenção personalizada deveria ser concretizada “por transferência financeira, em crédito mensal à conta de cada família beneficiada, seguindo o modelo já adotado no Bolsa Família”⁵⁸. Assim, o indivíduo realizaria o pagamento dos tributos de forma regular e receberia sua compensação a posteriori, no mês seguinte após o pagamento do tributo.

Sobre o primeiro tópico, mensuração do benefício, o relatório também enumera três diferentes maneiras de determinar o valor a ser devolvido: (i) devolução calculada através da comprovação dos gastos com consumo (dados estes que seriam identificados a partir dos dados gravados na Nota Fiscal do Consumidor Eletrônica, NFC-e); (ii) pagamento lastreado em um valor presumido de consumo, definido a partir de dados de orçamento familiar da Pesquisa de Orçamentos Familiares (POF); e (iii) um modelo híbrido, calculado a partir dos dois anteriores.

Na primeira sistemática, os beneficiários deverão registrar o CPF nas compras, e aqueles que consumirem um valor menor do que o limite do gasto máximo passível de isenção receberão o valor correspondente à compensação do seu consumo, sendo que os que consumirem valores maiores do que tal limite receberão o teto da restituição. Ressalta-se que os gastos não terão que ter sido realizados apenas em bens da cesta básica.

Assim, se a lei complementar que instituir o *cashback* no âmbito do IBS seguir os rumos do relatório do CCIF, teremos uma devolução que se valerá da já existente base de dados que lastreia os pagamentos do benefício do bolsa família, mas em valores relacionados ao consumo. Tal modelo, apesar de se direcionar a compensar a regressividade tributária, possui forte similaridade com o Imposto de Renda Negativo.

Tal similaridade pode ser verificada primariamente pelo fato de os beneficiários serem definidos a partir da renda auferida e não da renda consumida (a renda consumida aparece aqui como um possível norte para cômputo do valor do benefício, a depender do modelo adotado).

Além dos beneficiários, o próprio valor do benefício devido será calculado com base na renda auferida (e não na renda consumida), sendo o montante do benefício concedido inversamente proporcional à renda dos beneficiários (exatamente como ocorre no IRN).

Assim, a capacidade contributiva (não utilizada como métrica para a tributação do consumo e elemento basilar a partir do qual inicia-se a tributação da ren-

⁵⁸ APPY, Bernard; SANTI, Eurico Marcos Diniz de; MACHADO, Nelson; CANADO, Vanessa Rahal. *Reforma do Modelo Brasileiro de Tributação de Bens e Serviços*. Centro de Cidadania Fiscal. Versão 2.2, 2019, p. 7. Disponível em: https://ccif.com.br/wp-content/uploads/2020/06/NT-IBS-v2_2.pdf. Acesso em: 30 jun. 2024.

da), aparece aqui como um importante fator para definição dos beneficiários e do valor do benefício, o que mais uma vez aproxima o benefício intentado pela CCIF como um imposto de renda negativo, e não um mero *cashback* sobre o consumo.

Além disso, ao analisar-se a própria bibliografia do relatório, verifica-se que são citadas experiências internacionais e doutrinadores de países (Canadá, Espanha e Austrália) em que não foi adotado o *cashback* do consumo propriamente dito, mas sim outras espécies de devolução⁵⁹.

Ressalta-se, contudo, que apesar de o modelo do CCIF aproximar-se de um Imposto de Renda Negativo, tal sistemática não representa em absoluto do modelo teórico intentado por Friedman originalmente.

Isto porque o *cashback* em vias de ser adotado no Brasil possui um expresso intento devolutivo e de distribuição de renda (o que se distancia do almejado por Friedman), além de não ser calculado a partir de declarações de imposto de renda efetivados no âmbito da Receita Federal, mas a partir de outro sistema (CadÚnico) que, apesar de congrega os valores de renda auferida nos termos declarados por cada indivíduo, o faz em um sistema apartado que calcula o imposto de renda para os indivíduos.

Há assim um modelo híbrido, que visa recompor a regressividade da tributação sobre o consumo ao tempo que distribui renda em uma métrica definida e mensurada a partir da renda auferida (e não consumida).

4. Desafios, diferenças e pontos de encontro

4.1. Similaridades e diferenças

Tanto o Imposto de Renda Negativo quanto as modalidades de devolução de renda através do consumo possuem em comum a busca por uma mecânica de devolução pautada por ideais de simplicidade de implementação, neutralidade e procura por baixos custos de conformidade.

Além disso, ambas as sistemáticas possuem a vantagem de não operarem dentro do mercado (tal qual ocorre com subsídios e isenções), o que reduz as distorções na economia e a indução de comportamentos.

O fato de ambos buscarem se valer da preexistente estrutura de tributação também os torna de mais fácil instauração prática tanto para os beneficiários quanto para a máquina estatal, ao passo que não demandarão maiores esforços por parte da população para o cômputo do benefício e nem exigirá a criação de uma nova sistemática de apuração.

Contudo, a despeito dos caracteres que os aproximam, o IRN e *cashback* sobre o consumo possuem fortes pontos de afastamento. O primeiro é a óbvia mé-

⁵⁹ APPY, Bernard; SANTI, Eurico Marcos Diniz de; MACHADO, Nelson; CANADO, Vanessa Rahal. *Reforma do Modelo Brasileiro de Tributação de Bens e Serviços*. Centro de Cidadania Fiscal. Versão 2.2, 2019. Disponível em: https://ccif.com.br/wp-content/uploads/2020/06/NT-IBS-v2_2.pdf.

trica de definição dos beneficiários (um se dando sobre a renda auferida e o outro sobre a renda consumida), o que leva também à um segundo ponto de afastamento: fundamento de justificação.

Enquanto o Imposto de Renda Negativo em sua maneira original intentada por Friedman busca transferir renda para a população como forma de incentivar o consumo, o *cashback* nasce como um método de eliminar uma falha da tributação sobre o consumo, a regressividade.

Assim, ainda que o *cashback* seja concedido em termos que não supram por completo o valor indevidamente retirado dos cofres dos contribuintes de menor renda, tal valor fatalmente serve como norte passível de atingimento, sendo o intento indenizatório parte da instituição da mecânica. Percebe-se que ambos não necessariamente foram pensados como política redistributivas de renda, mas sim como modelos que visam ou aumentar as trocas econômicas ou recompor o patrimônio

A periodicidade dos pagamentos também distancia os benefícios, já que o *cashback* sobre o consumo é pago no mês após o consumo realizado, enquanto no IRN o benefício é apurado do exercício seguinte ao da renda auferida (o que não necessariamente implica pagamentos mensais).

4.2. Desafios

A despeito de sua grandiosa contribuição como modelo teórico, o IRN encontra alguns relevantes óbices de ordem prática, dentre os quais os principais: “1) supõe que os recursos reais dos indivíduos sejam conhecidos; 2) requer enquetes sobre as rendas e as relações familiares; e 3) não pode ser concedido no exercício fiscal da obtenção das rendas”⁶⁰.

A primeira das desvantagens relaciona-se com a dificuldade de catalogar a real renda dos indivíduos e é lastreada nas possíveis fraudes e custos de focalização do programa. Em relação às fraudes, como o valor a ser pago à título de Imposto de Renda Negativo em geral é calculado a partir das informações que a população fornece, as experiências internacionais demonstram que não é incomum que a renda seja subinformada pelos indivíduos, e que haja artificialidades nas declarações de composição dos núcleos familiares, a fim de se formarem novos grupos e que se aumente o valor do benefício⁶¹.

A dificuldade da verificação da real renda consumida dos indivíduos é também um dos principais pontos de dificuldade do *cashback*, que assim como o IRN depende de informações fornecidas pela população. Ainda que haja a possibilidade

⁶⁰ PAES, Nelson Leitão; SIQUEIRA, Marcelo Lettieri. *Renda básica da cidadania versus imposto de renda negativo: o papel dos custos de focalização*, 2008.

⁶¹ HARBERGER, A. C. Reflections on distributional considerations and the public finances. Paper Prepared For a Course On Practical Issues Of Tax Policy In Developing Countries. *The World Bank*, 2003.

de imputação do CPF dos beneficiários nas notas fiscais, a informalidade que permeia a economia popular e as possíveis distorções que tal modelo poderia ocasionar (como utilização de CPF de beneficiários para obtenção de ressarcimento), se põem como dificuldade para real aferição da renda consumida.

Tais dificuldades de identificação dos destinatários e de sua renda fazem com que os programas de IRN e *cashback* puramente analisados demandem um alto custo de focalização, ou seja, parte do orçamento disponível para o programa em vez de ser destinada ao pagamento de benefícios passa a ser usada para identificar os reais beneficiários, e/ou desviada para o pagamento à indivíduos que não fazem jus ao recebimento dos valores⁶².

O segundo ponto, a necessidade de captura de informações por parte dos contribuintes, relaciona-se com a anterior. Em ambos os programas (IRN e *cashback*), exige-se não apenas a identificação das famílias (como os programas que transferem rendas universal), mas também que se conheça a renda dos núcleos familiares, o que faz com que tais programas possuam um custo de focalização maior do que os que concedem rendas em termos uníssonos.

O terceiro e último ponto também se põe como um dos de maior sensibilidade: as sistemáticas, por serem calculadas sobre a renda percebida ou consumida em períodos anteriores, faz com que seja necessário aguardar o exercício fiscal seguinte para efetivo pagamento do benefício⁶³.

Além dos citados desafios, relacionados com a mecânica de implementação do benefício, importante apontar um de ordem material oponível ao imposto de renda negativo: na prática, as experiências internacionais demonstram que o IRN conferiu desincentivo à permanência ativa dos beneficiários no mercado de trabalho.

Conforme anteriormente visto, este é um dos pontos basilares da teoria formulada por Friedman, que desenhou o programa para que as transferências de renda ocorram em termos que estimulem o consumo e que ao mesmo tempo induzam a permanência dos beneficiários no mercado de trabalho.

Contudo, na prática, o fato de existir uma renda mínima assegurada, fatalmente representou redução nas horas trabalhadas. Estudos sobre programas realizadas no Estados Unidos demonstram que beneficiários, em vez de utilizarem o benefício como incremento à renda familiar, acabam canalizando a renda assegurada para usufruírem de mais horas de lazer e exercerem trabalhos não remune-

⁶² PAES, Nelson Leitão; SIQUEIRA, Marcelo Lettieri. *Renda básica da cidadania versus imposto de renda negativo: o papel dos custos de focalização*, 2008, p. 592.

⁶³ Ressalta-se que tal retardo no pagamento dos valores se mostra mais gravoso no caso do IRN, posto que para o *cashback* pode haver o desconto imediato dos valores para determinados consumidores previamente identificados, mas em ambos os casos se põe como um ponto de atenção.

rados, como trabalhos domésticos⁶⁴, o que vai de encontro à pretensa concessão dos benefícios como incremento às rendas familiares.

Nesses casos, ficou demonstrado que houve uma redução de pelo menos 13% da carga de trabalho familiar⁶⁵, o que indicaria, a princípio que o IRN falharia em uma das suas premissas básicas.

Tal redução, contudo, deu-se em um contexto de diminuição global das horas trabalhadas por todos os integrantes economicamente ativos do grupo familiar. Analisando-se cada um dos indivíduos, percebe-se que o principal responsável pela renda familiar (geralmente homens) não reduziu suas horas trabalhadas (na verdade houve um aumento e tais horas em alguns casos), havendo especialmente uma redução mais substancial do trabalho feminino.

Ou seja, as mulheres passaram a se dedicar mais ao lar e exercer atividades não remuneradas no âmbito da família. Em consequência, percebe-se que tais programas implicaram uma maior assiduidade escolar de crianças participantes do benefício, especialmente nas idades de 2 a 8 anos, bem como um aumento nas notas.

5. Experiências internacionais

5.1. *Goods and Services Tax Credit*: A experiência canadense

No Canadá, o IVA instituído segue, em termos, a linha defendida pelo CCIF: aplicação de uma alíquota uniforme sobre uma base ampla, mas cumulada com isenções de bens e serviços que proporcionalmente possuem grande relevância na cesta de consumo dos indivíduos de menor renda (tais como medicamentos e alimentos, o que difere do sugerido pelo Centro de Cidadania Fiscal), sendo as exportações taxadas à zero⁶⁶.

Como forma de diminuir os efeitos práticos da regressividade da tributação sobre o consumo⁶⁷, além da citada desoneração de setores específicos, o programa canadense realiza transferências monetárias para residentes fiscais com mais de 19 anos que tenham cônjuges ou companheiros ou que possuam filhos que vivam sob o mesmo teto. O valor da transferência varia de acordo com o estado civil, número de integrantes do núcleo familiar e o nível de renda do contribuinte.

⁶⁴ Petersen, H. G. Pros and Cons of a Negative Income Tax. In: Giersch, H. (ed.). *Reforming the Welfare State*. Springer, Berlin, 1997, p. 59.

⁶⁵ Petersen, H. G. Pros and Cons of a Negative Income Tax. In: Giersch, H. (ed.). *Reforming the Welfare State*. Springer, Berlin, 1997, p. 99.

⁶⁶ BARREIX, Alberto; ROCA, Jerónimo; BÉS, Martín. *El IVA personalizado aumentando la recaudación y compensando a los más pobres*. Banco Interamericano de Desarrollo. Oficina de Planeamiento y Presupuesto de Uruguay. Documentos, Instituto de Estudios Fiscales, n. 8, 2011.

⁶⁷ GST/HST Credit including related provincial and territorial credits and benefits for the 2023-2024 payment period. Canada Revenue Agency, 2024.

As transferências são trimestrais, executadas pelo órgão responsável pela administração tributária no Canadá, e a elegibilidade é aferida através do envio de um formulário comprovando o preenchimento dos requisitos pelos interessados.

O montante a ser transferido é calculado, tal qual no Imposto de Renda Pessoa Física, com base nas informações referentes do ano anterior, declaradas pelos beneficiários, nos seguintes termos⁶⁸:

Ano Base (Declaração)	Período de Pagamento			
	Julho a setembro	Outubro a dezembro	Janeiro a março	Abril a junho
2022	2023	2023	2024	2024
2021	2022	2022	2023	2023
2020	2021	2021	2022	2022

Os valores são pagos de acordo com três fatores: status civil, quantidade de filhos e renda familiar ajustada; sendo os pagamentos realizados em valores variáveis, a depender das particularidades de cada família. Para recebimento do benefício, necessário o envio de uma declaração com informações sobre a renda, ainda que nenhuma renda tenha sido recebida.

Tal sistema representa um modelo híbrido: ao mesmo tempo que intenta recompor a regressividade advinda da tributação sobre o consumo, sua mecânica é lastreada por meio de um Imposto de Renda Negativo, no qual conhece-se a renda e as particularidades do núcleo familiar, e sobre ela calcula-se o montante do valor a ser devolvido.

Trata-se de um caso prático de instauração de um IRN, no qual o benefício é computado a partir da renda percebida pela família. Mas aqui, o valor entregue aos beneficiários não é lastreado exclusivamente na renda percebida pela família, variando de acordo com os outros fatores socioeconômicos importante para os núcleos sociais.

5.2. O caso do Japão

A maior parte dos países que adota IVA em seus sistemas tributários busca combater a regressividade da tributação sobre o consumo através da chamada Solução Universal⁶⁹. Em tal sistemática, primeiro identificam-se os itens da cesta de consumo que possuem relevante impacto para os indivíduos de baixa renda, bem como itens de interesse social (como itens de alimentação, saúde, transporte, dentre outros); após a identificação de tais itens, eliminam-os da base tributável

⁶⁸ Informações disponíveis em: <https://www.canada.ca/en/revenue-agency/services/forms-publications/publications/rc4210/gst-hst-credit.html>. Acesso em: 10 jun. 2024.

⁶⁹ BARREIX, A; BÈS, M.; ROCA, J. *Solvein the Impossible Trinity of Consumption Taxes: Personalized VAT*. Banco Inter-americano de Desenvolvimento, 2012, p. 10.

(isenção) ou introduzem-se alíquotas (variáveis ou não) menores do que às aplicáveis aos demais bens e serviços, como forma de beneficiar tais setores e atividades.

Essa sistemática de isenção/ redução de alíquotas se mostra universal na medida em que atinge a todos os consumidores, independentemente do nível de renda. Geram-se críticas em relação à efetividade de tal política para mitigação da regressividade, na medida em que, quantitativamente e qualitativamente, os indivíduos de maior renda acabariam por ser os maiores beneficiados com tais reduções.

Para resolver tal problemática, o Japão traz uma solução oposta à universal anteriormente mencionada: primeiro identifica-se a população que será beneficiada com a desoneração dos tributos, para então listar bens e consumos que serão desonerados, sendo o benefício aplicável apenas à uma específica e delimitada quantidade de itens e somente para àqueles que fizerem jus.

A implementação de um IVA no Japão passou por um longo caminho legislativo⁷⁰, permeado por fortes críticas da população acerca das desigualdades e distorções que a tributação sobre o consumo fatalmente carrega⁷¹, até ser implementado em 1988 pelo primeiro-ministro Noboru Takeshita, sob a bandeira de adoção de um imposto simples, neutro e com baixos custos de conformidade e compliance.

Atualmente IVA adotado no Japão possui uma larga base tributável e uma alíquota única aplicável sobre todas as transferências de ativos (incluindo importações), sendo permitida a dedução das aquisições⁷². As exportações não são tributadas, e os casos de isenções para pessoas jurídicas são diminutos (como os relacionados à emissão de títulos públicos e para empresas de pequeno e médio porte).

A fim de combater a regressividade inerente ao IVA para as pessoas físicas, o Japão identifica os indivíduos que serão beneficiados e só então devolve o imposto pago, ocorrendo a devolução sobre itens cirurgicamente identificados. Assim, em vez de haver uma abordagem indireta que foca nos bens ou serviços passíveis de isenção (método universal), o Japão possui uma abordagem direta, que foca primariamente nas pessoas alvo das políticas de reembolso⁷³.

⁷⁰ A adoção de um IVA no Japão foi proposta pela primeira vez em 1949 e implementada em 1950 e representou uma mudança em relação ao imposto municipal sobre as empresas vigente à época e foi cumulada com tanta impopularidade com a comunidade empresarial, que uma moratória foi concedida e em 1945 a lei foi revogada no mesmo ano. Neste sentido: BEYER, Vicki; ISHIMURA, Koji. The Progress of the Japanese National Consumption Tax. *Revenue Law Journal*, v. 3, Issue 2, art. 3, 1993, p. 2.

⁷¹ Em 1979, o IVA foi novamente proposto, mas foi acompanhado de diversos protestos da classe de pequenos empresários e não chegou a ser implementado. De 1983 a 1985, houve uma ampla discussão pública e realização de estudos direcionados sobre o tema, que levaram à uma nova tentativa de implementação em 1987, no governo de Yasuhiro Nakasone, mas foi repleto de fortes críticas da opinião popular, o que culminou com a saída do primeiro-ministro do cargo.

⁷² BARRY M. Freiman, Comment: The Japanese Consumption Tax: Value-Added Model or Administrative Nightmare? *U. L. Rev.*, v. 40, p. 1265, 1281, n. 130, p. 1279.

⁷³ AINSWORTH, Richard T. (2006 c). Biometrics, Certified Software Solutions, and the Japanese

As isenções concedidas pelo governo japonês são listadas em 13 categorias constantes do Apêndice I da Lei de Tributação sobre o Consumo japonesa, que Ainsworth categoriza em universais (concedida à uma larga base de indivíduos e contempla itens como transferência de terras e juros pagos em empréstimos, e também algumas transferências específicas, como por exemplo relacionados à obstetrícia e despesas com enterro e cremação), bem como as cirúrgicas, focadas no ressarcimento de necessidades individuais, como tratamento médico, serviços domésticos e de bem estar, serviços educacionais, habitação, dentre outros.

Cada uma das categorias de isenção foi minuciosamente desenhada e é aplicada em termos diversos, a depender do grupo social que cada indivíduo pode ser enquadrado.

Senão vejamos em detalhes. No caso de bens e serviços concedidos em um contexto de tratamentos médicos ou hospitalização (Apêndice I (6)(a) e (b)), as isenções são concedidas em uma base ampla, que contempla todos os itens utilizados, mas somente é oponível para os indivíduos cujo tratamento esteja sendo realizado com base nas provisões de determinadas leis específicas⁷⁴. Existem ainda os Apêndices I (c), (d), (e) e (f), aplicáveis situações diferentes e em termos diversos para indivíduos enquadrados em outras legislações. A teia de isenções é tão ramificada e detalhada que até as refeições concedidas no contexto dos tratamentos médicos são isentas em termos diferentes⁷⁵.

Percebe-se, assim, que o *cashback* no Japão, ao tempo que consegue focalizar e atender apenas os indivíduos que realmente necessitam fazem jus aos benefícios, se coloca como uma sistemática complexa e de demandante aplicação prática, o que é agravado pelo fato de somente ser concedida aos cidadãos que a reque-rem.

6. Conclusão

Diante de todo o exposto, percebe-se que o Imposto de Renda Negativo e o *cashback* sobre consumo possuem fortes similaridades, assim como fortes pontos de inflexão.

Consumption Tax: a Proposal for the Tax Commission. Working Paper Series, Law and Economics, *Working Paper* n. 6-45. Boston, MA: Boston University School of Law, p. 5 -11.

⁷⁴ As leis são as que seguem: the Health Insurance Law (n. 70, 1922); the People's Health Insurance Law (n. 192, 1958); the Seamen's Health Insurance Law (n. 73, 1939); the National Civil Servants Mutual Aid Association Law (n. 128, 1958); the Local Civil Servants Mutual Aid Association Law (n. 152, 1962); the Private School Employees Mutual Aid Law (n. 245, 1953) or the Elderly Act (n. 80, 1982) (AINSWORTH, Richard T. (2006 c). Biometrics, Certified Software Solutions, and the Japanese Consumption Tax: a Proposal for the Tax Commission. Working Paper Series, Law and Economics, *Working Paper* n. 6-45. Boston, MA: Boston University School of Law, p. 5 -11).

⁷⁵ Alimentações listadas em uma lista específica previamente publicada e disponibilizada no contexto de hospitalização para os indivíduos enquadráveis nos Apêndices I (6)(a) e (b) são isentas, mas não aquelas fornecidas no contexto dos Apêndices I (6)(c), (d), (e) e (f).

Ambos podem ser aprovados em um contexto de redistribuição de renda (onde existe o compromisso de agregação de patrimônio novo aos contribuintes), como também podem representar meras transferências de valores, descompromissadas com o atingimento de fins especificamente distributivos.

Os beneficiários, natureza da concessão (se renda básica universal ou garantida), mecânica de transferência e até a mecânica de cômputo dos benefícios podem ser similares nos dois institutos, a depender da forma de instituição.

Além dos pontos de convergência, subsistem também as diferenças que tornam os dois institutos díspares. A primeira delas é a clara mecânica de cálculo dos beneficiários: enquanto o Imposto de Renda é calculado levando-se em consideração a renda auferida e tendo por base a capacidade contributiva, o valor a ser transferido via *cashback* é definido a partir da renda consumida por cada indivíduo.

Subsiste aqui também outra característica diferenciadora: o *cashback* possui em sua natureza um intrínseco caráter indenizatório, dado o obrigatório intento de recompor o patrimônio dos contribuintes de menor renda indevidamente onerados pela tributação do consumo. Tal intento indenizatório não é parte basilar do desenho do Imposto de Renda Negativo e nada impede que este seja cumulada com objetivos de distribuição de renda.

Por fim, diante de todo o apresentado no presente trabalho, pode-se afirmar que ambas as sistemáticas de transferência de renda podem ser aplicadas à realidade do Brasil, mas com temperamentos.

Para que o Imposto de Renda Negativo seja incorporado ao ordenamento brasileiro, o seu modelo originalmente proposto por Friedman, especialmente a ausência de compromisso distributivo e o intuito único de estímulo ao consumo e fomento da atividade econômica deve ser repensado, ante aos mandamentos constitucionais de necessária distribuição de renda e resolução da problemática da pobreza.

A utilização da sua mecânica de cálculo, a ideia de aproveitamento da já existente máquina burocrática de tributação para cálculo do imposto podem ser adotados no Brasil, assim como a ideia de utilização da renda como métrica para definição dos benefícios e do escalonamento dos valores a serem pagos.

O *cashback* pode também ser incorporado ao ordenamento brasileiro, desde que acompanhado de um intento redistributivo e alterador da realidade social dos beneficiários (e não meramente de recomposição do patrimônio dos indivíduos onerados em demasia pela tributação do consumo).

Bibliografia

ACEMOGLU, Daron; NAIDU, Suresh; RESTREPO, Pascual; ROBINSON, James A. *Democracy, Redistribution, and Inequality*. Handbook of Income Distribution. Elsevier, 2015, v. 2.

- AINSWORTH, Richard T. (2006 c). Biometrics, Certified Software Solutions, and the Japanese Consumption Tax: a Proposal for the Tax Commission. Working Paper Series, Law and Economics, *Working Paper* n. 6-45. Boston, MA: Boston University School of Law, p. 5 -11.
- ALLEN, Jodie T. Negative Income Tax. *In: The concise encyclopedia of economics*. Disponível em: <https://www.econlib.org/library/Enc1/NegativeIncomeTax.html>. Acesso em: 5 nov. 2023.
- APPY, Bernard; SANTI, Eurico Marcos Diniz de; MACHADO, Nelson; CANADO, Vanessa Rahal. *Reforma do Modelo Brasileiro de Tributação de Bens e Serviços*. Centro de Cidadania Fiscal. Versão 2.2, 2019. Disponível em: https://ccif.com.br/wp-content/uploads/2020/06/NT-IBS-v2_2.pdf.
- ATKINSON, A. B.; Stiglitz, J. E. The design of tax structure: direct versus indirect taxation. *Journal of Public Economics*, v. 6, Issues 1-2, 1976.
- BARREIX, A; BÈS, M.; ROCA, J. *Solvein the Impossible Trinity of Consumpsion Taxes: Personalized VAT*. Banco Inter-americano de Desenvolvimento, 2012.
- BARREIX, Alberto; ROCA, Jerónimo; BÈS, Martín. *El IVA personalizado aumentando la recaudación y compensando a los más pobres*. Banco Interamericano de Desarrollo. Oficina de Planeamiento y Presupuesto de Uruguay. Documentos, Instituto de Estudios Fiscales, n. 8, 2011.
- BARRY M. Freiman, Comment: The Japanese Consumption Tax: Value-Added Model or Administrative Nightmare? *American University Law Review* v. 40, n. 3, p. 1265-1306, 1991.
- BERCOVICI, Gilberto. Constituição econômica e constituição dirigente. *In: Constituição e democracia: estudos em homenagem ao professor J. J. Gomes Canotilho*. [S.l.: s.n.], 2006.
- BERTRAND, Russel. *Roads to freedom*. Nottingham: Spokesman Books, 2012.
- BIDADANURE, Juliana Uhuru. The Political Theory of Universal Basic Income. *Annual Review of Political Science*. v. 22, 2019. Disponível em: <https://www.annualreviews.org/content/journals/10.1146/annurev-polisci-050317-070954>.
- BUZATTO, G.; CHAVES CAVALCANTE, M. Reforma Tributária e regressividade: a tributação sobre o consumo e a busca por Justiça Fiscal. *Revista Direito Tributário Atual*, n. 52, p. 162-188, 2022. Disponível em: <https://doi.org/10.46801/2595-6280.52.6.2022.2136>.
- CALABRESI, Guido; BOBBITT, Philip Chase. *Tragic choices*. Nova York: W. W. Norton & Company. 1978.
- CARDOSO, Débora Freire; DOMINGUES, Edson Paulo. *Relatório de pesquisa Pra Ser Justo: como o cashback do imposto pode ajudar a reduzir a desigualdade no Brasil – Uma análise dos impactos econômicos e sociais da devolução de tributos com dados inéditos*, jun. 2023.
- COMPARATO, Fábio Konder. O indispensável direito econômico. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 101, n. 923, p. 37-52, 2012.

- DERZI, Misabel Abreu Machado. Guerra fiscal, Bolsa Família e silêncio: relações, efeito e regressividade. *Revista Jurídica da Presidência*. Brasília, v. 16, n. 108, 2014.
- DOUGLAS, Clifford H. *Social credit*. London: Eyre and Spottiswoode. 1924.
- FRIEDMAN, Milton. *Capitalismo e liberdade*. São Paulo: Nova Cultural, 1985.
- GOTLIBOVSKI; CHEMI; YAACOBI, NIR. Should Israel Adopt Differential VAT? Examining the Expected Implications in View of Theory and International Experience (June 20, 2018). *Israel Economic Review*, v. 16, n. 2, 2018.
- HARBERGER, A. C. Reflections on distributional considerations and the public finances. Paper Prepared For a Course On Practical Issues Of Tax Policy In Developing Countries. *The World Bank*, 2003.
- KATES, Steven. *Classical Economics Explained: Understanding Economic Theory Before Keynes* (October 19, 2016).
- LAVINAS, L. Combinando compensatório e redistributivo: o desafio das políticas sociais no Brasil. In: Seminário Desigualdade e Pobreza no Brasil. *Anais*, Rio de Janeiro, Coord. Ricardo Henriques, IPEA, 1999.
- LINKE, Rebecca. Negative income tax, explained. Ideas made do matter. *MIT Management*, 2018. Disponível em: <https://mitsloan.mit.edu/ideas-made-to-matter/negative-income-tax-explained>. Acesso em: 5 dez. 2023.
- MABEL, E.; MILNER, D. Scheme for a State Bonus. In: *The Origins of Universal Grants*. London: Palgrave Macmillan, 2004.
- MOFFIT, Robert. A. The Negative Income Tax and the Evolution of U.S. Welfare Policy. *Journal of Economic Perspectives*, v. 17, n. 3, 2003. Disponível em: <https://www.aeaweb.org/articles?id=10.1257/089533003769204380>.
- MORE, Thomas. *Utopia*. True Sign Publishing House, 2021.
- NAVARRO, Vicente. Why the universal basic income is not the best public intervention to reduce poverty or income inequality. *Social Europe*. Disponível em: <https://www.socialeurope.eu/why-the-universal-basic-income-is-not-the-best-public-intervention-to-reduce-poverty-or-income-inequality>.
- NERI, Marcelo C. *Efeitos da pandemia sobre o mercado de trabalho brasileiro: desigualdades, ingredientes trabalhistas e o papel da jornada*. Faculdade Getúlio Vargas. 2020. Disponível em: <https://cps.fgv.br/pesquisas/efeitos-da-pandemia-sobre-o-mercado-de-trabalho-brasileiro>.
- NOGUEIRA, Ruy Barbosa. *Curso de direito tributário*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.
- NOTA TÉCNICA XVI: Isenção Personalizada no âmbito do IBS. Centro de Cidadania Fiscal, 2017. Disponível em: https://ccif.com.br/wp-content/uploads/2021/05/NT-IBS-P_pof_2017_para_publicacao.pdf.
- OLIVEIRA, Ricardo Mariz. *Fundamentos do imposto de renda*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.
- PAES, Nelson Leitão; SIQUEIRA, Marcelo Lettieri. *Renda básica da cidadania versus imposto de renda negativo: o papel dos custos de focalização*, 2008.

- PETERSEN, H. G. Pros and Cons of a Negative Income Tax. *In: Giersch, H. (ed.) Reforming the Welfare State*. Springer, Berlin, 1997.
- SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito tributário*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.
- SUPLICY, Eduardo Matarazzo. Um diálogo com Milton Friedman sobre o imposto de renda negativo. *Paper Presented at Basic Income European Network, VIIIth International Congress*, Berlin, 6-7, October, 2000.
- SUPLICY, Eduardo Matarazzo. *Renda de cidadania: a saída é pela porta*. São Paulo: Cortez, 2013.
- TAVARES, André Ramos. Facções privadas e política econômica não democrática da ditadura brasileira. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*, v. 32, p. 1047-1066, 2015.
- TORRES, Ricardo Lobo. *Os direitos humanos e a tributação, imunidades e isonomia*. Rio de Janeiro: Renovar, 1995.
- VAN PARIJS, PHILIPPE, and YANNICK VANDERBORGHT. *Basic income: a radical proposal for a free society and a sane economy*. Harvard University Press, 2017.
- VAN PARIJS, Philippe. *A short history of the basic income idea*. The Palgrave International Handbook of Basic Income. Nova York, Springer International Publishing, 2023.
- ZILVETI, F. A. Mínimo Existencial – Imposto de Renda – Pensão – STF. *Revista Direito Tributário Atual*, n. 52, p. 439-456, 2022. Disponível em: <https://doi.org/10.46801/2595-280.52.17.2022.2274>.

O *Cashback* Proposto na Reforma Tributária Brasileira: Política Fiscal para a Diminuição das Desigualdades?¹

Cashback proposed in Brazilian Tax Reform: Fiscal Policy to Reduce Inequalities?

Vanessa Bulara

Resumo

O presente artigo trata do tema *cashback* instituído pela reforma tributária brasileira, mecanismo de política pública que consiste na devolução do tributo incidente sobre o consumo às pessoas em condição de vulnerabilidade. Modelo introduzido pela Emenda Constitucional n. 132/2023, posteriormente regulamentado pelo então Projeto de Lei Complementar n. 68/2024, tem por objetivo, a princípio e em termos teóricos, mitigar a regressividade que é inerente aos tributos sobre o consumo e que acabam por sobrecarregar o orçamento das famílias de baixa renda. A partir dessa premissa, o artigo convida o leitor a refletir sobre tal mecanismo como forma de política pública que garanta mais eficiência na diminuição das desigualdades sociais, a partir de uma redistribuição de renda. Para além disso, o artigo propõe reflexões sobre a forma de sua operacionalização considerando o desafiador cenário brasileiro de falta de tecnologia às áreas mais carentes e distantes, além da possibilidade de ser um impulsionador ao cumprimento do *compliance* tributário. Como parâmetro de análise, o artigo apresenta experiências de outros países latino-americanos que já adotam esse modelo de devolução de tributos. Por fim, são propostas reflexões sobre a exequibilidade do programa e se de fato, como pano de fundo real, tem realmente a justiça fiscal como mote, seja pela proposta de redistribuição da renda em favor dos menos favorecidos, seja pela tentativa de mitigar a regressividade tributária.

Palavras-chave: *cashback*, reforma tributária, política fiscal, justiça tributária, justiça social.

Abstract

This paper deals with the *cashback* issue established by the Brazilian tax reform, a public policy mechanism that consists of returning the tax levied on consumption to individuals in vulnerable conditions. Model introduced by Constitutional Amendment n. 132/2023, later regulated by the then complementary law n. 68/2024, aims, in principle and in theoretical terms, to mitigate the regressivity

¹ Este artigo é o resultado de pesquisa realizada pela autora junto ao Núcleo de Pesquisas do Mestrado Profissional em Direito Tributário Internacional e Comparado (NUPEM), do Instituto Brasileiro de Direito Tributário (IBDT), sobre *cashback*. Entretanto, não reflete a opinião da instituição e/ou do grupo, mas sim a opinião individual da autora.

that is inherent to taxes on consumption and which end up overloading the budget of low-income families. Based on this premise, the paper invites the reader to reflect on this mechanism as a way of public policy that guarantees more efficiency in reducing social inequalities, based on income redistribution. Furthermore, the paper proposes reflections on how to operationalize it considering the challenging Brazilian scenario of lack of technology in the most needy and distant areas, in addition to the possibility of being a booster for compliance with tax compliance. As an analysis parameter, the article presents experiences from other Latin American countries that already adopt this tax return model. Finally, reflections are proposed on the feasibility of the program and whether, in fact, as a real backdrop, it really has tax justice as its purpose, whether through the proposal to redistribute income in favor of the straitened people, or through the attempt to mitigate regressivity tax.

Keywords: cashback, tax reform, tax policy, tax justice, social justice.

1. Introdução

Após 40 anos de debates, a pauta da reforma tributária brasileira mudou de fase. Apesar disso, não é possível afirmar ainda que se trata de avanço ou retrocesso. Essa conclusão ficará para mais adiante, quando a então mudança estiver, de fato, implementada e operacionalizada. Somente aí, será possível verificar ganhos ou perdas, tanto para a sociedade civil quanto para a economia, ou se se tratou de mera propaganda.

Dentre os diversos pontos que a reforma tributária aborda, um deles é o que trata da instituição de hipóteses de devolução de imposto e contribuições sociais a pessoas físicas, inclusive seus limites e beneficiários, com o objetivo de reduzir as desigualdades na distribuição de renda em favor dos economicamente menos favorecidos.

Dessa forma, a possibilidade de devolução do imposto ou contribuição pagos foi instituída com a aprovação da reforma tributária pelo Congresso Nacional, com o advento da Emenda Constitucional n. 132 (EC 132/2023), publicada no *DOU* em 21-12-2023. Em razão da própria delegação de competência decorrente do texto constitucional, coube à lei complementar dispor sobre as normas gerais de direito tributário.

Nesse sentido, em abril de 2024, ocorreu a aprovação do Projeto de Lei Complementar (PLP 68/2024), a princípio, na Câmara dos Deputados².

Com a novidade na legislação brasileira, o texto constitucional passa a trazer em sua redação, que o objetivo do *cashback* é reduzir as desigualdades de renda. Dessa forma, a Constituição Federal de 1988 (CF/88) introduz a hipótese de devolução para as pessoas físicas, dos tributos incidentes sobre o consumo, visando diminuir a desigualdade social.

² Proposta apresentada na Mesa Diretora da Câmara dos Deputados e aprovada em 25-4-2024.

Com a alteração da redação original da CF/88, foram criados dois tributos: o imposto de competência compartilhada entre estados, Distrito Federal e municípios (IBS) e a contribuição social sobre bens e serviços (CBS), e conseqüentemente, sobre eles, duas possibilidades de *cashback*.

Assim, na Seção V-A no corpo do art. 156, acresceu-se o art.156-A, que trata do IBS; no art. 195, introduziu-se o inciso V e §§ 18 e 19 para tratar da CBS. Com isso, a nova redação constitucional esclarece que “Lei complementar disporá sobre as hipóteses de devolução do imposto a pessoas físicas, inclusive os limites e os beneficiários, com o objetivo de reduzir as desigualdades de renda”.

A redação incorporada dá destaques no sentido de que o *cashback* não será considerado (i) para fins de cálculo de gastos, receitas tributárias e respectivas transferências, (ii) para fins de programa de apoio à inclusão e promoção à assistência social, (iii) para fins de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e educação, (iv) para fins de financiamento de programas e projetos culturais, e finalmente, (v) para fins de cálculo da parcela do IBS arrecadado pelos estados que será repartido aos municípios³.

Além disso, em relação ao *cashback* da CBS, que a lei complementar estabelecerá as hipóteses de sua devolução a pessoas físicas, inclusive em relação a limites e beneficiários, com o objetivo de reduzir as desigualdades de renda, devolução essa que não será computada na receita corrente líquida da União para os fins do disposto nos arts. 100, § 15, 166, §§ 9º, 12 e 17, e 198, § 2º, da CF/88.

O novo texto constitucional prescreve que a devolução do tributo será obrigatória nas operações de fornecimento de energia elétrica e de gás liquefeito de petróleo ao consumidor de baixa renda, podendo a lei complementar determinar que seja calculada e concedida em percentuais diferentes e até maiores dos previstos no texto constitucional, no momento da cobrança da operação⁴, exceto para o caso de devolução da CBS na aquisição de botijão de treze quilogramas de gás liquefeito de petróleo, cujo percentual fica sempre limitado em 100% (cem por cento)⁵.

³ “Art. 156-A. Lei complementar instituirá imposto sobre bens e serviços de competência compartilhada entre Estados, Distrito Federal e Municípios.

[...]

§ 5º Lei complementar disporá sobre:

[...]

VIII – as hipóteses de devolução do imposto a pessoas físicas, inclusive os limites e os beneficiários, com o objetivo de reduzir as desigualdades de renda;

[...]

§ 12. A devolução de que trata o § 5º, VIII, não será considerada nas bases de cálculo de que tratam os arts. 29-A, 198, § 2º, 204, parágrafo único, 212, 212-A, II, e 216, § 6º, não se aplicando a ela, ainda, o disposto no art. 158, IV, *b*. (Incluído pela Emenda Constitucional n. 132, de 2023)”

⁴ “§ 13. A devolução de que trata o § 5º, VIII, será obrigatória nas operações de fornecimento de energia elétrica e de gás liquefeito de petróleo ao consumidor de baixa renda, podendo a lei complementar determinar que seja calculada e concedida no momento da cobrança da operação. (Incluído pela Emenda Constitucional n. 132, de 2023)”

⁵ Cf. art. 107, § 2º, do Projeto de Lei Complementar n. 68/2024.

Como sabido, em razão do art. 146 do texto constitucional, foram designadas três funções à lei complementar, a saber (i) dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária entre a União, os estados, o Distrito Federal e os municípios; (ii) regular as limitações constitucionais ao poder de tributar; e (iii) estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária.

Para a introdução de normas gerais em matéria de legislação tributária brasileira, até o presente momento, o Poder Executivo tem trabalhado na aprovação do PLP 68/2024, o que até abril desse mesmo ano foi exitoso na Câmara dos deputados federais, caminhando para o Senado.

A partir da redação desse PLP, serão definidos os parâmetros, critérios e regras de aplicação do *cashback*. De forma a tornar a leitura mais coordenada, este artigo é composto de quatro capítulos, além desta Introdução e Conclusões.

No Capítulo 1, o tópico a ser tratado é a redação atual da proposta de *cashback* aprovada na reforma tributária, no contexto da redação do PLP 68/2024.

O Capítulo 2 enfrenta questionamentos acerca da natureza jurídica do *cashback* no contexto brasileiro, trazendo à tona debates sobre sua possível classificação como política social, política financeira ou política tributária, no contexto da redação do PLP 68/2024 em debate.

Sequencialmente, o Capítulo 3 discorrerá sobre alguns exemplos de países na América Latina, que introduziram a sistemática do *cashback*, com suas possíveis lições aprendidas em razão de se tratar de assunto ainda incipiente no cenário nacional.

Já o Capítulo 4 discorrerá sobre eventuais e próximos passos da proposta brasileira, em que pese o atual PLP 68/2024 não ter sido aprovado definitivamente, considerando que apenas uma das câmaras do Poder Executivo Federal brasileiro aprovou a redação provisória, pendente ainda a aprovação em sede do Senado Federal.

Por fim, as conclusões são limitadas a reflexões e questionamentos sobre o assunto, considerando que se trata de tema inaugural na esfera tributária brasileira.

Boa leitura!

2. A proposta de *cashback* aprovada na reforma tributária brasileira

Do ponto de vista tributário, o conceito de *cashback* varia a depender da forma como a legislação o estabelece. Em linhas gerais, no contexto da norma brasileira, a proposta legislativa o define como um mecanismo de devolução personalizada do tributo a famílias de baixa renda, mediante o atendimento e enquadramento de certas condições.

No contexto da redação do Projeto de Lei Complementar que está, até então, aprovado na Câmara dos deputados federais, as razões e condições da criação do *cashback* foram delimitadas entre os itens 100 e 103, do EM n. 00038/2024 MF (fls. 315 do PLC)⁶, consoante se destaca abaixo:

⁶ Fls. 315 e 329, do PLC 68/2024, endereçado pelo Ministro da Fazenda Fernando Haddad ao Sr.

TÍTULO III – DA DEVOLUÇÃO PERSONALIZADA DO IBS E DA CBS (CASHBACK) E DA CESTA BÁSICA NACIONAL DE ALIMENTOS

CAPÍTULO I – DA DEVOLUÇÃO PERSONALIZADA DO IBS E DA CBS (CASHBACK)

100. A Emenda Constitucional n. 132, de 2023, trouxe para o texto constitucional, por meio dos arts. 165-A, § 5º, VIII, “a”, e 195, § 18, uma inovadora técnica de justiça fiscal: a devolução dos tributos para as pessoas físicas integrantes de famílias de baixa renda, que ficou conhecida no jargão popular como “*cashback* do povo” ou na literatura técnica como “devolução personalizada do IVA”.

101. A literatura vem considerando ineficaz o mecanismo tradicionalmente utilizado para mitigar a regressividade dos tributos sobre o consumo, de submeter determinados bens e serviços considerados essenciais a alíquotas zeradas ou reduzidas. No seu lugar, está sendo desenvolvida a devolução personalizada do tributo a famílias de baixa renda, como a prevista na Emenda Constitucional, com maior grau de eficácia na redistribuição de renda e na focalização do uso de recursos públicos.

102. O Projeto, nos arts. 100 a 113, regulamenta a devolução dos tributos a pessoas físicas (*cashback*) ao propor um piso mínimo de devolução de:

(i) 100% para a CBS e 20% para o IBS, no caso do gás de cozinha;
(ii) 50% para a CBS e 20% para o IBS, no caso de energia elétrica, água e esgoto; e
(iii) 20% para a CBS e para o IBS, nos demais casos. A autonomia federativa é preservada ao se prever que os entes poderão, por lei específica, fixar percentuais superiores de devolução da sua parcela da CBS ou do IBS (não podendo exceder 100%). As devoluções dos tributos serão destinadas às famílias com renda *per capita de até meio salário mínimo, integrando-se ao Cadastro Único das políticas sociais*, e tomarão como base praticamente todo o consumo de bens e serviços realizado por essas famílias. Os únicos produtos excetuados são aqueles sujeitos ao Imposto Seletivo, como cigarros e bebidas alcóolicas, considerados danosos à saúde. Há ainda previsão de que sejam estabelecidos mecanismos de mitigação de fraudes e limites de devolução por unidade familiar destinatária, com o objetivo de garantir a compatibilidade entre os valores devolvidos e a renda disponível da família.

103. Como regra geral, a devolução será calculada sobre o consumo das famílias formalizado, por meio da emissão de documentos fiscais, de modo a estimular a cidadania fiscal e mitigar a informalidade nas atividades econômicas, a sonegação fiscal e a concorrência desleal. Excepcionalmente, nas localidades com dificuldades operacionais que comprometam a eficácia deste canal de devolução, o Projeto contém uma alternativa para cálculo simplificado das devoluções, resguardando o acesso das populações residentes nestas localidades. (destaques da autora)

Com o advento da aprovação, ainda que inicial em uma das casas do Congresso Nacional, é possível destacar abaixo os principais pontos dessa nova política pública:

- a) trata-se de uma devolução do tributo que foi efetivamente pago, não se vinculando a quaisquer bens e serviços, mas aos inicialmente previstos no texto constitucional e demais leis estaduais e municipais que venham a instituir novas regras.
- b) a devolução se aplicará aos seguintes itens:
 - (i) gás de cozinha,
 - (ii) energia elétrica,
 - (iii) água,
 - (iv) esgoto,
 - (v) outros casos *a serem* instituídos por leis estaduais e municipais a depender de regras específicas de arrecadação.
- c) trata-se de uma fração do tributo que foi efetivamente pago, exceção ao gás de cozinha que poderá ter 100% da CBS devolvida, não sendo aplicável percentuais de devoluções específicas e maiores que este, o que foi permitido em outros itens (art. 107 do PLP 68);
- d) as famílias elegíveis são as que possuem renda *per capita* de até meio salário mínimo⁷ e que façam parte do Cadastro Único das políticas sociais;
- e) será um mecanismo de fomentar à formalização fiscal e cumprimento das normas uma vez que todo o cálculo para a efetivação da devolução se paupará no consumo das famílias, por meio da análise da emissão de documentos fiscais;
- f) haverá previsão de regras específicas e cálculo mais simplificado das devoluções, para famílias residentes em localidades com dificuldade operacionais de *compliance* fiscal;
- g) toda essa execução do *cashback* decorrente da CBS será de responsabilidade da Receita Federal do Brasil (RFB), que deverá normatizar, coordenar, controlar e supervisionar toda a sua execução;
- h) toda a execução do *cashback* decorrente do IBS será gerida pelo Comitê Gestor do IBS.

Como sabido, em termos de formalidade legislativa, é importante frisar que o projeto aqui abordado depende ainda de futura aprovação da segunda Casa do Poder Executivo, o Senado Federal, além da sanção final do Presidente da República.

Portanto, neste momento, trata-se de norma ainda não positivada em nosso sistema, mas que já se apresenta com algumas relevantes críticas, considerando a forma como está redigida e dificuldade de implementação à realidade brasileira.

⁷ O valor do salário mínimo para o ano de 2024 foi estipulado em R\$ 1.412,00 com base no Decreto n. 11.864/2023, publicado em edição extra do *Diário Oficial da União*. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/decreto-n-11.864-de-27-de-dezembro-de-2023-533866504>. Acesso em: 30 mar. 2024.

É possível afirmar que a proposta brasileira já vem carregada de relevantes deficiências quando se analisa a atual redação e sua eventual aderência ao contexto brasileiro. Primeiramente, porque se trata de um país em desenvolvimento, com imaturidade política em termos de experiência de programas voltados aos mais vulneráveis. Segundo, porque se trata de um país com larga extensão territorial e desafios de logística, de acesso à tecnologia e de estrutura de comunicação e telefonia. Por fim, mas não menos importante, porque possui uma cultura de não conformidade fiscal das empresas, seja por falta de conhecimento técnico, seja por falta de investimento financeiro.

Assim, o que salta aos olhos é que o sistema de *cashback*, ao menos nos moldes até agora discutidos, lida apenas com os impactos da regressividade em situações-limite, intituladas pelo legislador como situações próximas à linha da pobreza. A norma então, pode pegar emprestado o conceito e o valor tecnicamente que vêm sendo dados por pesquisas e padrões internacionalmente conhecidos, como no caso do Banco Mundial.

A questão da regressividade fiscal não é um problema particular brasileiro, mas uma característica da tributação dos países, para além da tributação sobre o consumo. Não afeta apenas os grupos na beira da miserabilidade, mas afeta também a classe média baixa. Dessa forma, o sistema de *cashback*, embora seja importante e seja uma solução interessante, não é suficiente para lidar com a complexidade brasileira⁸.

Há ainda muitas arestas a serem aparadas. Ficam críticas sobre a instituição deste mecanismo talvez se pautar muito mais visando a propaganda de cunho político, do que necessariamente, em favor do aspecto econômico social. Por tais motivos, não é possível, neste momento, afirmar que as regras em discussão de aprovação possam ser suficientes à garantia da segurança jurídica e da justiça fiscal.

3. Natureza jurídica do *cashback*: social, financeira ou tributária?

A análise da proposta de lei complementar em debate provoca reflexões sobre a real natureza jurídica do instituto do *cashback*; considerando-se características de política pública tributária, política pública social, ou ainda de outra forma mais abrangente, de política pública financeira com abordagem orçamentária.

Nesse sentido, apesar de se tratar de uma devolução de um tributo que incidiu sobre o consumo anterior pelo contribuinte, especificamente sobre certos bens, a natureza jurídica dessa devolução pode variar a depender de qual órgão

⁸ ELÓI, Pilar Coutinho; FERREIRA, Shirley Alexandra; VIANA, Gabriel Almeida. Regressividade tributária: soluções possíveis e impossíveis no debate sobre a Reforma Tributária. *In*: Anais do 8º Congresso Brasileiro de Direito Tributário Atual IBDT, DEF-FD-USP, Ajufe, Ajufesp. Desafios do Sistema Tributário: igualdade, legalidade e repartição de encargos, p. 111/125, ISBN 978-65-86252-68-2, São Paulo, SP.

será competente para a sua administração e estruturação, quais as formas da sua operacionalização (se por devolução, reembolso, restituição ou compensação).

Do ponto de vista estrutural, há países na América Latina, como no caso da Colômbia, que instituiu o *cashback* como um programa social de transferências incondicionais de dinheiro, o qual é administrado pelo Departamento de Prosperidade Social (DPS), entidade esta encarregada de gerenciar os principais programas sociais do país. Não há a participação da administração tributária⁹. E, como se vê, não há vinculação a uma política fiscal. Trata-se de um mero repasse do orçamento público.

No caso do Brasil, a princípio, verifica-se que a intenção do legislador é no sentido de uma possível atribuição de duas naturezas jurídicas diferentes para o instituto, a ser definida pelo órgão competente que fará o gerenciamento e a devolução. Em verdade, é como se houvesse duas devoluções visto que a reforma tributária cria a CBS de competência federal e o IBS, de competência estadual/municipal.

Dessa forma, como relatado no capítulo anterior, as devoluções que se referirem a CBS, portanto tributo de competência da União, serão gerenciadas pela RFB e com grande possibilidade de caracterização de política fiscal.

Já em relação às devoluções que se refiram ao IBS, de competência dos estados, municípios e do Distrito Federal, o legislador estabelece que a respectiva devolução será gerida pelo Comitê Gestor do citado tributo, a quem competirá também as demais atribuições previstas no art. 102 do PLP 68. Portanto, a depender da natureza jurídica do citado Comitê que vier a ser instituído, de sua forma de organização e de suas atribuições, é possível que haja pontos de divergência entre o *cashback* em âmbito federal e o de competência estadual/municipal.

Ademais, no contexto brasileiro, não é impossível que a forma de devolução tenha natureza híbrida, na medida em que, além dos órgãos acima citados, deve haver a participação de órgãos da assistência social. A afirmação decorre da previsão legal de que as pessoas por ventura elegíveis, devem estar inscritas na base de dados do governo intitulada de Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal (CadÚnico), criado pela Lei n. 8.742, de 7 de dezembro de 1993, sem prejuízo de que a devolução também seja feita por agentes financeiros específicos como traz a redação do art. 104 do PLP 68.

Nesse ponto, percebe-se que a categorização da natureza jurídica do instituto não é simples e pode se alterar a depender da forma como a devolução vier a ser implementada.

⁹ RASTELETTI, Alejandro; DOWELL, Maria Cristina Mac; FRITSCHER, André Martínez. IVA personalizado: a experiência dos países da América Latina e do Caribe e sua importância estratégica para a política e a administração tributária, 1º jun. 2023. Disponível em: <https://blogs.iadb.org/gestion-fiscal/pt-br/iva-personalizado-na-america-latina/>. Acesso em: 15 fev. 2024.

Em relação à devolução da CBS pela RFB, trazida na redação do art. 102 do PLP 68, o legislador usou diferentes termos para tratar do assunto, como (i) *pago-mento* dos valores devolvidos, (ii) formas de *creditamento* às pessoas físicas destinatárias, e (iii) forma de *ressarcimento* de importâncias recebidas indevidamente pelas pessoas físicas.

Acredita-se que não foi à toa que o legislador se utilizou desses diversos termos para, propositadamente, dar uma qualificação jurídica diversa a cada forma de devolução apresentada. Com isso, consequentemente, é possível que o *cashback* se aproxime muito mais de uma redistribuição da renda pautada na capacidade econômica do indivíduo, do que em relação a uma forma de mitigação da tributação regressiva sobre os bens de consumo, inicialmente proposta.

Para uma visão complementar do tema, a seguir será abordada a experiência internacional dos países latinos.

4. A experiência dos países na América Latina

O *cashback* tem sido adotado por alguns países latino-americanos, a exemplo de Uruguai, Bolívia, Argentina, Colômbia e Equador. Como se trata de devolução de tributo a pessoas consideradas vulneráveis economicamente, é importante entender que cada país irá categorizar tais beneficiários de forma a sua realidade apresentada especificamente, em termos sociais, econômicos e políticos. Não há uma métrica uniforme.

Nesse ponto, como o conceito de “faixa mais vulnerável da sociedade” é uma qualificação subjetiva que varia país a país, é importante abordar alguns conceitos e métricas que são divulgados internacionalmente, com fins de padronização gerencial, para uma melhor didática e comparação entre as nações.

O Banco Mundial é uma das instituições globais que desenvolve e divulga esses estudos e relatórios quantificadores e qualificadores do conceito de pobreza e extrema pobreza. A principal finalidade desse trabalho é melhorar a compreensão da situação dos mais vulneráveis e direcionar as políticas públicas dos países. Nesse contexto, a entidade entende que avaliar adequadamente os custos das necessidades básicas é fundamental para rastrear e monitorar a pobreza e, consequentemente, desenvolver conhecimentos para embasar a formulação de políticas públicas que promovam o crescimento inclusivo e sustentável. Ainda que em parte, mas em razão disso, o Banco Mundial se tornou o guardião do indicador de pobreza extrema – a medida usada para monitorar a meta “1.1 do Objetivo de Desenvolvimento Sustentável 1: acabar com a pobreza em todas as suas formas, em todos os lugares”¹⁰.

¹⁰ BANCO MUNDIAL. ACOSTA, Pablo (*Folha de S.Paulo*); IBARRA, Gabriel Lara (economista sênior do Banco Mundial). *Coluna Opinião*, 19 out. 2022. Combate à pobreza: o impacto da inflação no poder de compra das famílias – Novas linhas de pobreza do Banco Mundial ajudam a entender a situação dos mais vulneráveis e a direcionar políticas públicas. Disponível em: <https://www.worl->

Dessa forma, conforme divulgado na página eletrônica do próprio Banco Mundial, os estudos ali realizados mostram que o Brasil teve a maior redução da extrema pobreza em toda a América Latina em 2020, período inclusive, da pandemia de Covid. O estudo foi feito a partir de uma atualização dos métodos utilizados para medir a renda e a pobreza ao redor do mundo. As estimativas são usadas pela ONU para acompanhar o progresso dos países com foco na meta de erradicar a extrema pobreza até 2030¹¹.

A partir de tais dados, verificou-se que, em setembro de 2022, o valor da linha de pobreza internacional mudou de US\$ 1,90 para US\$ 2,15, refletindo uma alteração nas unidades em que o Banco Mundial expressa seus dados de pobreza e desigualdade (de dólares internacionais dados em preços de 2011 para dólares internacionais dados em preços de 2017). Com a nova metodologia, as estimativas de pessoas em extrema pobreza saíram de 8,7% para 8,4% em 2019, ao redor do mundo.

Ainda a partir dos dados ali publicados, divulgou-se que “a linha internacional usada para medir a pobreza extrema é de US\$ 2,15 por pessoa/por dia, enquanto a linha de pobreza para países de renda média-alta é de US\$ 6,85. Essas linhas equivalem a R\$ 6,01 (em preços de 2021) por pessoa/por dia e a R\$ 19,16 (em preços de 2021) por pessoa/por dia, respectivamente. As novas linhas nos dão uma visão melhor sobre a situação das pessoas mais vulneráveis”.

Especificamente sobre o Brasil, a instituição destaca que:

[...] Apesar da pobreza extrema no Brasil ter caído temporariamente para 1,9% em 2020 – uma das taxas mais baixas da região da América Latina e Caribe – estima-se que ela tenha voltado a atingir 5,8% em 2021.

Por sua vez, o limite de renda média alta indica que, usando as estimativas atualizadas da paridade do poder de compra, 18,7% da população vivia com menos de US\$ 6,85 em 2020 (considerando PPC de 2017). Embora uma grande parte da população tenha sido protegida durante a pandemia, a nova linha sugere que cerca de 11,8 milhões de pessoas a mais não conseguiram custear suas necessidades básicas nesse período.

Além disso, o mercado de trabalho desaquecido e a eliminação do Auxílio Emergencial podem ter contribuído para o aumento para 28,4% no ano seguinte (2021).

[dbank.org/pt/news/opinion/2022/10/19/combate-a-pobreza-o-impacto-da-inflacao-no-poder-de-compra-das-familias#:~:text=A%20linha%20internacional%20usada%20para,por%20pesoa%20por%20dia%20respectivamente](https://www.worldbank.org/pt/news/opinion/2022/10/19/combate-a-pobreza-o-impacto-da-inflacao-no-poder-de-compra-das-familias#:~:text=A%20linha%20internacional%20usada%20para,por%20pesoa%20por%20dia%20respectivamente).

¹¹ BANCO MUNDIAL. ACOSTA, Pablo (*Folha de S.Paulo*); IBARRA, Gabriel Lara (economista sênior do Banco Mundial). *Coluna Opinião*, 19 out. 2022. Combate à pobreza: o impacto da inflação no poder de compra das famílias – Novas linhas de pobreza do Banco Mundial ajudam a entender a situação dos mais vulneráveis e a direcionar políticas públicas. Disponível em: <https://www.worldbank.org/pt/news/opinion/2022/10/19/combate-a-pobreza-o-impacto-da-inflacao-no-poder-de-compra-das-familias#:~:text=A%20linha%20internacional%20usada%20para,por%20pesoa%20por%20dia%20respectivamente>.

No entanto, a linha de US\$ 6,85 realmente reflete a pobreza monetária? De fato, a linha internacional de US\$ 6,85 é mais adequada para identificar os pobres e vulneráveis no Brasil. Essa linha equivale aproximadamente a R\$ 583 por pessoa ao mês, um pouco acima de R\$ 550 que é o teto de renda para que as famílias possam se inscrever no Cadastro Único e ser consideradas aptas a receber assistência governamental.

Vale a pena fazer uma menção final. As linhas de pobreza globais são usadas principalmente para rastrear a pobreza extrema global e medir o progresso em relação às metas globais estabelecidas pelo Banco Mundial, as Nações Unidas e outros parceiros de desenvolvimento.

No entanto, a linha nacional de pobreza de cada país ainda é a ferramenta mais apropriada para embasar o diálogo sobre políticas públicas ou direcionar programas para alcançar os mais pobres.

Como o Brasil atualmente não tem uma linha de pobreza oficial, a atual pressão inflacionária sobre o bem-estar das famílias pode ser uma boa razão para iniciar um diálogo sobre a importância de se definir uma¹².

Feitos os esclarecimentos acima, adiante relata-se a experiência da América Latina.

Primeiramente, tal como já apontado no Capítulo 2, o *cashback* da Colômbia é instituído e gerenciado pelo Departamento de Prosperidade Social, responsável por todos os programas sociais daquele país.

Na realidade colombiana, portanto, não há intervenção da administração tributária. A forma de operacionalização é feita com base em transferências em dinheiro, sem condições prévias específicas. Trata-se de uma compensação financeira social, devolvendo uma quantia fixa a cada bimestre às famílias de maior vulnerabilidade, de acordo o sistema de cadastro de programas sociais ali existentes¹³.

Um outro exemplo latino é o caso da Bolívia, que surgiu em 2021 e consiste na devolução de parte do imposto pago que incidiu sobre o valor agregado de bens (IVA). O programa contempla pessoas que tenham renda menor que 9 mil bolivianos, ou seja, uma renda limitada a aproximadamente U\$ 1.300 dólares americanos.

¹² BANCO MUNDIAL. ACOSTA, Pablo (*Folha de S.Paulo*); IBARRA, Gabriel Lara (economista sênior do Banco Mundial). *Coluna Opinião*, 19 out. 2022. Combate à pobreza: o impacto da inflação no poder de compra das famílias – Novas linhas de pobreza do Banco Mundial ajudam a entender a situação dos mais vulneráveis e a direcionar políticas públicas. Disponível em: <https://www.worldbank.org/pt/news/opinion/2022/10/19/combate-a-pobreza-o-impacto-da-inflacao-no-poder-de-compra-das-familias#:~:text=A%20linha%20internacional%20usada%20para,por%20pessoa%20por%20dia%20respectivamente>.

¹³ RASTELETTI, Alejandro; DOWELL, Maria Cristina Mac; FRITSCHER, André Martínez. IVA personalizado: a experiência dos países da América Latina e do Caribe e sua importância estratégica para a política e a administração tributária, 1º jun. 2023. Disponível em: <https://blogs.iadb.org/gestion-fiscal/pt-br/iva-personalizado-na-america-latina/>. Acesso em: 15 fev. 2024

O valor do benefício reembolsado equivale a 5% do valor das vendas elegíveis ao programa. O acesso ao recurso depende do registro prévio dessas pessoas físicas num cadastro social do governo intitulado de Serviço de Impostos Nacional (SIN).

Pelo sistema SIN, o valor a ser devolvido pode ser calculado automaticamente com base em notas fiscais que são emitidas em nome do beneficiário ou, como segunda opção, o beneficiário pode solicitar a devolução, após registrar o comprovante das suas faturas de compra nesse mesmo sistema SIN. Com isso, a devolução é feita por meio de depósito em conta bancária do beneficiário. De acordo com informações do próprio governo, até julho de 2022, havia mais de 75.000 bolivianos registrados no programa citado¹⁴.

Já no Uruguai, há um programa criado em 2022¹⁵ que se denomina “Asignaciones Familiares”. A devolução uruguaia consiste em garantir o pagamento de uma assistência a mulheres grávidas, crianças e adolescentes menores de 18 anos, além de pessoas com deficiência que estejam em situação de vulnerabilidade econômica, entre outros critérios. Em 2022, o governo esperava alcançar aproximadamente 800 mil pessoas com o referido benefício. Essa devolução pode variar de acordo com o consumo dos beneficiários.

Ainda no caso uruguaio, o valor devolvido refere-se a todo o IVA sobre compras realizadas com o cartão ou App dos seus programas de benefícios sociais. Nesses meios de pagamento, além dos valores já pagos pela seguridade social, os beneficiários têm a opção de adicionar até 50 dólares mensais de crédito, que também poderão ser usados em compras isentas¹⁶. O mecanismo é feito mediante a própria desoneração (via compensação) no momento da compra para transações realizadas com os cartões de programas sociais até 2021 (denominado Cartão de Uruguai Social ou BPS Prestações), e, a partir de 2022, também via carteira eletrônica do governo (denominado TUAPP)¹⁷.

Já em relação à experiência na Argentina, o programa de devolução do IVA foi inicialmente implementado em 2016 e interrompido em 2018. Retornou em

¹⁴ EL MUNDO. Gobierno reintegró más de Bs 32 millones a beneficiarios del Re-IVA, 2022. Disponível em: <https://elmundo.com.bo/gobierno-reintegro-mas-iva-9de-bs-32-millones-a-beneficiarios-del-re-iva/>

¹⁵ LA DIARIA ECONOMIA. Comenzó el IVA personalizado para hogares de menos ingresos; “una tendencia” a la que Uruguay se suma, según consultor fiscal, 2022. Disponível em: <https://ladiaria.com.uy/economia/articulo/2022/8/comenzo-el-iva-personaliz>. Acesso em: 15 abr. 2024.

¹⁶ DESAROLLO SOCIAL URUGUAI. IVA Personalizado, 2023. Disponível em: <https://www.gub.uy/ministerio-desarrollo-social/comunicacion/publicaciones/iva-personalizado>. Acesso em: 15 abr. 2024.

¹⁷ ANDRADE, Leonardo Aguirra de; BUENO, Gabriela Cavalcanti. *JOTA: cashback* na reforma tributária e as experiências estrangeiras, 2023. Disponível em: <https://www.jota.info/opinionio-e-analisis/artigos/cashback-na-reforma-tributaria-e-as-experiencias-estrangeiras-10042023>. Acesso em: 15 abr. 2024.

2020 em razão da pandemia, dada a relevância de apoio “às necessidades dos mais vulneráveis”.¹⁸

Ainda no caso argentino, são elegíveis ao *cashback* as pessoas que atendem a pelo menos um dos seguintes critérios: (i) recebam a aposentadoria mínima; (ii) recebam pensão mínima; (iii) recebam benefícios da seguridade social por filhos ou gravidez¹⁹. O mecanismo de devolução se dá por depósito em conta da pessoa beneficiária em um prazo de 24 a 48 horas depois de efetuada a compra elegível com cartão de débito.

Outro exemplo é o Equador, que inclusive foi o desbravador desse tipo de programa na América Latina. As pessoas ali elegíveis são as que possuem mais de 65 anos de idade e pessoas que tenham alguma deficiência, igual ou superior a 30%, com renda inferior a US\$ 2.125.

Nesse país, a sistemática de devolução do IVA aplica-se somente a compras de bens e serviços essenciais, adquiridos para consumo pessoal. Para incentivar a formalidade, o beneficiário deve apresentar uma solicitação de reembolso ao Serviço de Receita Interna (SRI), pessoalmente ou eletronicamente, documentando suas despesas com faturas em papel ou faturas eletrônicas (solicitação *on-line*). O país permite também uma outra possibilidade de *cashback* na modalidade de não cobrança (compensação) quando da aquisição do bem ou serviço. O valor máximo de devolução mensal em 2023 foi de US\$ 108 e, em 2022, o programa teve mais de 175 mil beneficiários.

No Brasil, o assunto foi introduzido nacionalmente somente agora com a reforma tributária. Apesar disso, o benefício já existe regionalmente, no Estado do Rio Grande do Sul. O programa gaúcho, instituído em 2021, denominado Devolve ICMS, tem a mesma finalidade de retorno de parte do tributo estadual que foi arrecadado anteriormente, em prol das famílias mais vulneráveis.

O programa é voltado para a família cujos responsáveis familiares que se enquadrarem nos requisitos podem receber uma parcela fixa estimada adicionada de uma parcela variável, de acordo com a renda e o consumo real, desde que esse mesmo responsável inclua seu CPF nos documentos fiscais. Partindo dessa exigência, o Governo gaúcho buscou não só diminuir a regressividade dos tributos no consumo para a faixa de pessoas mais vulneráveis, como também incentivar o *compliance* fiscal por parte da sociedade. O programa é viabilizado por meio de recursos próprios do Estado do Rio Grande do Sul²⁰.

¹⁸ BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO. IVA personalizado: experiencia de 5 países y su importancia estratégica para la política y la administración tributaria, 2021. Disponível em: <https://blogs.iadb.org/gestion-fiscal/es/iva-personalizado-experiencia-latinoamericana-y-su-importancia-para-las-administraciones-tributarias/>. Acesso em: 1º abr. 2024.

¹⁹ ADMINISTRACIÓN FEDERAL DE INGRESOS PÚBLICOS (AFIP). Reintegro a sectores vulnerados: Personas Beneficiarias. Disponível em: <https://www.afip.gob.ar/reintegro/sectores-vulnerados/personas-beneficiarias/>. Acesso em: 20 abr. 2024.

²⁰ BRASIL. Estado do Rio Grande do Sul. Secretaria da Fazenda. Devolve ICMS. Disponível em: <https://devolveicms.rs.gov.br/o-que-e-o-devolve-icms>. Acesso em: 28 abr. 2024.

Por fim, apesar de estar fora do contexto da América Latina, merece destaque o Canadá. A despeito de ser um país desenvolvido, também adota o *cashback* como política fiscal para a redução de suas desigualdades sociais há longos anos.

Criado em 1991, possibilita o benefício aos chefes de famílias de renda baixa e média, atendidas certas condições. Trata-se de um crédito pago trimestralmente, em janeiro, abril, julho e outubro, com anos de benefício começando em julho.

O valor total anual do crédito varia conforme o tamanho e a renda da família. Especificamente, para os anos de benefícios de julho de 2022 a junho de 2023, as pessoas qualificadas puderam receber até: (a) US\$ 467 para solteiros sem filhos; (b) \$ 612 para parceiros casados ou em união estável; (c) \$ 612 para pais solteiros; mais (d) \$ 161 para cada criança menor de 19 anos.

Para garantir a devolução do valor, o Canadá determinou que fosse direcionado aos elegíveis mais necessitados, com renda familiar líquida inferior a US\$ 39.826 em 2021. E escalonou tal benefício de modo que, a depender do nível do rendimento, o montante do *cashback* passasse a ser reduzido, gradualmente, à medida que o rendimento aumentasse. Dessa forma, o objetivo de uma eventual eliminação gradual total depende do tipo de família²¹.

Além do Banco Mundial, uma das instituições internacionais que realiza estudos, pesquisas e divulga relatórios sobre o assunto, é o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID). A partir de um estudo ali realizado, um grupo de especialistas publicou a tabela a seguir que consolida as principais características do *cashback*, na experiência latino-americana.

	Bolívia	Colômbia	Equador	Uruguai	Rio Grande do Sul
Tipo de Programa	Devolução	Compensação	Devolução	Devolução	Misto (Compensação e Devolução)
Grupo Beneficiário	Pessoas com renda mensal menor que 9.000 bolivianos (aprox. USD1.300)	Lares de baixa renda priorizados por DPS	Pessoas acima de 65 anos e pessoas com deficiências igual ou superior a 30%, com renda e riqueza abaixo do teto	Beneficiários do programa <i>Asignaciones Familiares – Plan Equidad</i>	Lares de baixa renda priorizados (beneficiários do Bolsa Família ou famílias com filhos na rede estadual de ensino médio)
Número de beneficiários	88.000 pessoas	2 milhões de lares	175.000	200.000 lares	620.000 lares
Compras elegíveis de devolução	Aqueles para os quais as faturas foram emitidas por meios digitais	Não aplicável. O benefício não depende do consumo	Bens e serviços essenciais para os quais as faturas estão disponíveis	Pagas via carteira eletrônica Tuapp	Não aplicável à parte fixa. Para a parcela variável, deve ser comprovada com uma fatura eletrônica do estado

²¹ De acordo com dados do Governo Canadense, estima-se que 11 milhões de indivíduos e famílias se beneficiariam deste apoio adicional, incluindo cerca de nove milhões de pessoas solteiras e quase dois milhões de casais. No total, isto representa cerca de metade das famílias canadenses com crianças e mais de metade dos idosos canadenses. Disponível em: <https://www.canada.ca/en/department-finance/news/2022/09/making-life-more-affordable-doubling-the-goods-and-services-tax-credit-for-sixmonths.html>. Acesso em: 15 abr. 2024.

Valor do Benefício	Até 5% das compras realizadas, não excedendo US\$65.5 em um mês	80.000 pesos bimestrais (USD17.5)	Total do IVA pago em compras qualificadas, não excedendo US\$108 com um mês	Totalidade do IVA em compras pagas com Tuapp, não excedendo 22% da transferência recebida do programa social mais 2.000 pesos	Mínimo de USD20 e máximo trimestral de 100% do ICMS pago em função da renda das famílias do Programa
Entidade governamental que administra o programa	Serviço de Impostos Nacionais (SIN)	Departamento Nacional de Planejamento	Serviço de Receita Interna (SRI)	Coordenado entre o Ministério do Desenvolvimento Social, o Banco de Previdência Social e a Diretoria Geral de Tributação	Ministério da Fazenda do Estado
Trâmites requeridos	Registro no SIN e apresentação de solicitações de restituição	Nenhum. Depositado na conta do beneficiário	Registro no SRI e apresentação de solicitações de restituição	Compra em estabelecimento habilitado	Coleta e utilização do Cartão Cidadão Devolve ICMS

Fonte: Tabela 1. Principais características dos programas de personalização do IVA na América Latina²²

5. Próximos passos da proposta brasileira: realidade ou utopia?

No Brasil, após o longo debate sobre ter ou não uma reforma tributária, é possível reconhecer que houve certo avanço. Porém, em termos qualitativos, é muito precoce tecer alguma conclusão sobre prognósticos ou resultados.

A intenção do legislador em mitigar a regressividade tributária dos tributos sobre o consumo, em prol da diminuição da desigualdade social e da realização de uma justiça fiscal merece elogios.

Entretanto, da análise pormenorizada do texto da lei complementar, ainda que se trate de uma fase prematura, ter um olhar com lente de aumento é essencial. E é certo que a atual proposta de lei não tem o necessário aprofundamento que o tema merece, seja por lhe faltar a harmonização e simplificação da devolução que ocorrerá em dois diferentes níveis da federação (CBS, IBS), seja por burocratizar o sistema criando dois órgãos diferentes para tal (RFB e Comitê Gestor), ou, ainda, por eventual falta de simplificação na forma de operacionalizar o benefício (agentes financeiros, órgão da administração direta etc.).

Dada a experiência dos países latinos adotantes desse sistema, ou até mesmo de países mais maduros em termos econômicos e sociais, como o Canadá, acredita-se que o mote principal para se fazer justiça social utilizando-se da justiça tributária, dependa muito mais da progressividade da renda do contribuinte e de sua capacidade econômica.

Por essa razão, a princípio, pode-se concluir que um mecanismo de *cashback* que tenha métricas e condições de execução a partir da tributação da renda, com

²² RASTELETTI, Alejandro; DOWELL, Maria Cristina Mac; FRITSCHER, André Martínez. IVA personalizado: a experiência dos países da América Latina e do Caribe e sua importância estratégica para a política e a administração tributária, 1º jun. 2023. Disponível em: <https://blogs.iadb.org/gestion-fiscal/pt-br/iva-personalizado-na-america-latina/> Acesso em: 15 fev. 2024.

base nos próprios princípios constitucionais que tratam da progressividade (art. 150, § 2º, I), da capacidade econômica do contribuinte (art. 145, § 1º) e da justiça tributária (art. 145, § 3º), pode ser um instrumento que traga soluções mais coerentes e condizentes com redistribuição de renda. Esse raciocínio justificaria não priorizar a mitigação da regressividade da tributação indireta por uma questão de eficiência.

Pensar uma política fiscal pautada nos princípios constitucionais da progressividade, da capacidade econômica e da justiça tributária, somados aos princípios fundamentais elencados no art. 3º da CF/88 (a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a garantia do desenvolvimento nacional; a erradicação da pobreza e a marginalização, a redução das desigualdades sociais e regionais; a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação), refletem a base para a tão almejada justiça social.

Há muitos desafios a percorrer para que se implemente o mecanismo do *cashback* na sociedade brasileira, a começar pela própria positivação da norma. Além disso, outros desafios de ordem prática também precisarão ser enfrentados, como, por exemplo: (i) o elevado número de pessoas de baixa renda sem número de cadastro de pessoa física (CPF) junto à RFB; (ii) os riscos de fraude, sobretudo em relação aos casos de consumo em nome de terceiros; (iii) o fato de menos de um quarto dos brasileiros entregarem declaração de imposto de renda; e (iv) a informalidade do comércio nas regiões mais pobres do Brasil²³.

Por fim, em relação aos próximos passos, pode-se apontar duas frentes de trabalho:

- (i) em termos formais, a completude da aprovação do processo legislativo para a positivação do PLP 68/2024; e
- (ii) em termos materiais, a finalização da criação tanto do Comitê Gestor (para o IBS) quanto da estrutura e procedimentos no âmbito da RFB (para a CBS), com coerência, harmonização e simplificação de estruturas, para garantir a mínima segurança jurídica, eficiência, justiça fiscal e social necessárias.

6. Conclusões

O tema é desafiador sob diversas vertentes. Não se pode negar uma evolução na tramitação e nos debates da reforma tributária brasileira, inclusive com a inclusão do *cashback* como política pública voltada à mitigação da desigualdade social.

²³ ANDRADE, Leonardo Aguirra; MALPIGHI, Caio Cezar Soares. Repensando o combate à desigualdade na tributação do consumo. *JOTA*, 14 mar. 2023. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/repensando-o-combate-a-desigualdade-natributacao-do-consumo-14032023>. Acesso em: 30 mar. 2024.

Entretanto, quando o assunto é direito tributário, justiça tributária e justiça social, é necessário que princípios constitucionais como a capacidade contributiva, do mínimo existencial, do dever de solidariedade com base na progressividade da renda, conjuntamente, sejam a base da política pública.

É possível que, no caso brasileiro, na tentativa de se reproduzir modelos já vigentes em outros países, tenha se perdido uma oportunidade para deslocar o debate da ótica da regressividade dos tributos sobre o consumo, para uma métrica de implementação de *cashback* pautada na progressividade com base na renda, na efetiva capacidade econômica do indivíduo, focando menos em *vieses* políticos e/ou setoriais, atrelados a tipos de produtos ou serviços (negócios).

No direito italiano, os princípios de justiça tributária são expressamente previstos no texto constitucional, nos seguintes dizeres: “Todos são obrigados a concorrer com as despesas públicas na razão da sua capacidade contributiva. O sistema tributário baseia-se em critérios de progressividade”²⁴. Tais premissas garantem a própria justiça tributária.

O presente artigo não objetivou tecer conclusões rasas, mas provocar o leitor para reflexões acerca do *cashback* como uma política pública voltada para a diminuição das desigualdades de renda e sociais. Futuramente será verificado se, de fato, vai funcionar ou se tratou de mera ferramenta política para esconder o verdadeiro pano de fundo da sociedade brasileira: os vulneráveis invisíveis e o mal uso do tributo passando longe da realização da justiça tributária.

Da redação do PLP 68, é possível afirmar que a importância que foi dada ao tema está abaixo do razoável ou do minimamente necessário. Um dos exemplos disso está no fato de que a devolução dos tributos é destinada às famílias com renda *per capita* de até meio salário mínimo. Em termos de realidade brasileira, essa trava financeira é um parâmetro que de imediato, já excluirá a grande maioria dos que estão à margem da sociedade.

Acompanhemos.

Referências

- ADMINISTRACIÓN FEDERAL DE INGRESOS PÚBLICOS (AFIP). Reintegro a sectores vulnerados: Personas Beneficiarias. Disponível em: <https://www.afip.gob.ar/reintegro/sectores-vulnerados/personas-beneficiarias/> Acesso em: 20 abr. 2024.
- ANDRADE, Leonardo Aguirra de; BUENO, Gabriela Cavalcanti. *JOTA: cashback* na reforma tributária e as experiências estrangeiras, 2023. Disponível em: ht

²⁴ MOSCHETTI, Francesco. I principi di giustizia fiscale della Costituzione italiana, per “l’ordinamento giuridico in cammino” dell’Unione europea, p. 433. Disponível em: https://www.studio-moschetti.com/wp-content/uploads/2015/07/4_I-principi-di-giustizia.pdf. Acesso em: 20 abr. 2024.

- [tps://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/cashback-na-reforma-tributaria-e-as-experiencias-estrangeiras-10042023](https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/cashback-na-reforma-tributaria-e-as-experiencias-estrangeiras-10042023). Acesso em: 15 abr. 2024.
- ANDRADE, Leonardo Aguirra; MALPIGHI, Caio Cezar Soares. Repensando o combate à desigualdade na tributação do consumo. *JOTA*, 14 mar. 2023. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/repensando-o-combate-a-desigualdade-natributacao-do-consumo-14032023>. Acesso em: 30 mar. 2024.
- BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO. IVA personalizado: experiencia de 5 países y su importancia estratégica para la política y la administración tributaria, 2021. Disponível em: <https://blogs.iadb.org/gestion-fiscal/es/iva-personalizado-experiencia-latinoamericana-y-su-importancia-para-las-administraciones-tributarias/> Acesso em: 1º abr. 2024.
- BANCO MUNDIAL. ACOSTA, Pablo (*Folha de S.Paulo*); IBARRA, Gabriel Lara (economista sênior do Banco Mundial). *Coluna Opinião*, 19 out. 2022. Combate à pobreza: o impacto da inflação no poder de compra das famílias - Novas linhas de pobreza do Banco Mundial ajudam a entender a situação dos mais vulneráveis e a direcionar políticas públicas. Disponível em <https://www.worldbank.org/pt/news/opinion/2022/10/19/combate-a-pobreza-o-impacto-da-inflacao-no-poder-de-compra-das-familias#:~:text=A%20linha%20internacional%20usada%20para,por%20pessoa%20por%20dia%20respectivamente>.
- BRASIL. Câmara dos deputados. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2430143>.
- BRASIL. Decreto n. 11.864, de 27 de dezembro de 2023. *Diário Oficial da União*. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/decreto-n-11.864-de-27-de-dezembro-de-2023-533866504>. Acesso em: 30 mar. 2024.
- BRASIL. Estado do Rio Grande do Sul. Secretaria da Fazenda. Devolve ICMS. Disponível em: <https://devolveicms.rs.gov.br/o-que-e-o-devolve-icms> Acesso em: 28 abr. 2024.
- DESAROLLO SOCIAL URUGUAI. IVA Personalizado, 2023. Disponível em: <https://www.gub.uy/ministerio-desarrollo-social/comunicacion/publicaciones/iva-personalizado>. Acesso em: 15 abr. 2024.
- EL MUNDO. Gobierno reintegró más de Bs 32 millones a beneficiarios del Re-IVA, 2022. Disponível em: <https://elmundo.com.bo/gobierno-reintegro-mas-io=9de-bs-32-millones-a-beneficiarios-del-re-iva/>.
- ELÓI, Pilar Coutinho; FERREIRA, Shirley Alexandra; VIANA, Gabriel Almeida. Regressividade tributária: soluções possíveis e impossíveis no debate sobre a reforma tributária. *In: Anais do 8º Congresso Brasileiro de Direito Tributário Atual IBDT, DEF-FD-USP, Ajufe, Ajufesp. Desafios do Sistema Tributário: igualdade, legalidade e repartição de encargos*, p. 111/125, ISBN 978-65-86252-68-2. São Paulo, SP.
- GOVERNO DO CANADÁ. Departamento de finanças. Disponível em: <https://www.canada.ca/en/department-finance/news/2022/09/making-life-more-affor>

dable-doubling-the-goods-and-services-tax-credit-for-sixmonths.html. Acesso em: 15 abr. 2024.

LA DIARIA ECONOMIA. Comenzó el IVA personalizado para hogares de menos ingresos; “una tendencia” a la que Uruguay se suma, según consultor fiscal, 2022. Disponível em: <https://ladiaria.com.uy/economia/articulo/2022/8/comenzo-el-iva-personaliz>. Acesso em: 15 abr. 2024.

MOSCHETTI, Francesco. I principi di giustizia fiscale della Costituzione italiana, per “l’ordinamento giuridico in cammino” dell’Unione europea, p. 433. Disponível em: https://www.studioschetti.com/wp-content/uploads/2015/07/4_I-principi-di-giustizia.pdf. Acesso em: 20 abr. 2024.

RASTELETTI, Alejandro; DOWELL, Maria Cristina Mac; FRITSCHER, André Martínez. IVA personalizado: a experiência dos países da América Latina e do Caribe e sua importância estratégica para a política e a administração tributária, 1º jun. 2023. Disponível em: <https://blogs.iadb.org/gestion-fiscal/pt-br/iva-personalizado-na-america-latina/>. Acesso em: 15 fev. 2024.

Série Reforma Tributária

Não cumulatividade

O *Split Payment* Enquanto Instrumento de Recolhimento do IVA Dual Brasileiro (CBS/IBS) à Luz da Emenda Constitucional n. 132/2023: a Experiência da União Europeia e Critérios da Utilização do Mecanismo no Brasil

Split Payment as an Instrument of Brazilian Dual VAT (CBS/IBS) Collection in Face of Constitutional Amendment n. 132/2023: European Union's Experience and Conditions for Using the Mechanism in Brazil

Carlos Renner Cardoso Bentes Costa
Thabitta de Souza Rocha

Resumo

Promulgada a Emenda Constitucional n. 132/2023 (Reforma Tributária sobre o Consumo), o estudo analisa a hipótese do aproveitamento do crédito do Imposto sobre Bens e Serviços (IBS) condicionada ao recolhimento do tributo na liquidação financeira da operação (*Split Payment*), conforme disposto no art. 156-A, § 5º, II, *b*, da Constituição. Previsto que a Lei Complementar irá dispor sobre as circunstâncias de utilização do mecanismo, a pesquisa aborda a experiência da União Europeia com o *Split Payment*, a partir da qual se extraem parâmetros para a imposição do instrumento em um número limitado de operações. O método escolhido é o hipotético-dedutivo. A pesquisa é bibliográfica e possui natureza qualitativa. Analisados os custos *versus* benefícios da utilização do *Split Payment*, conclui-se que a Lei Complementar deve fixar critérios a partir dos quais os Estados-Membros podem estabelecer as hipóteses de condicionamento do crédito ao recolhimento do tributo na liquidação financeira da operação.

Palavras-chave: creditamento; ICMS; Imposto sobre Bens e Serviços (IBS); Lei Complementar; Reforma Tributária sobre o Consumo; *Split Payment*.

Abstract

Proclaimed the Constitutional Amendment no. 132/23 (Tax Reform on Consumption), the study deals with the hypothesis of conditioning the tax credit of Imposto sobre Bens e Serviços (CBS) only if the tax is paid on operation financial liquidation (*Split Payment*), in observation of the article 156-A, § 5º, II, *b*, of the Constitution. Established that Complementary Law will dispose about the circumstances of this mechanism use, the study analyzes the European Union's experience with the *Split Payment*, from which parameters are extracted for imposing the instrument on a limited number of operations. The chosen method is

hypothetical-deductive. The research is bibliographic and qualitative in nature. Having analyzed the costs versus benefits of using Split Payment, it is concluded that the Complementary Law must establish criteria based on which Member States can establish the hypotheses for conditioning the credit to the payment of tax in the financial settlement of the operation.

Keywords: tax credit; ICMS; Tax on Goods and Services; Complementary Law; Tax Reform on Consumption; Split Payment.

1. Introdução

Em dezembro de 2023 foi promulgada a Emenda Constitucional n. 132, que promove a “Reforma Tributária sobre o Consumo”. Sob os princípios da cooperação, da justiça tributária, da neutralidade, da simplicidade e da transparência (art. 145, § 3º, da CRFB/88) foram criados o Imposto sobre Bens e Serviços (IBS), de competência compartilhada entre estado, Distrito Federal e municípios, e a Contribuição sobre Bens e Serviços (CBS), de competência da União¹.

O IVA Dual (CBS/IBS) prevê a extinção gradativa (entre 2026 e 2032) da Contribuição ao PIS/Pasep, da Cofins, do ICMS e do ISSQN. O IPI permanecerá no Sistema Tributário Nacional com incidência restrita, relacionada à proteção das vantagens competitivas das empresas sediadas na Zona Franca de Manaus. E competirá às Leis Complementares importantes definições para a instituição e a operacionalização da CBS e do IBS.

A Reforma aprovada pelo Congresso Nacional é o resultado do consenso social de que a tributação sobre a renda consumida no Brasil se tornou complexa, distorcida e ineficiente. Portanto há a expectativa de que o IVA Dual reduza os litígios entre contribuintes e a administração fazendária. Exemplo da busca por simplicidade é a previsão do creditamento amplo sobre aquisições no cômputo dos tributos, ressalvados os ditos “bens de uso e consumo pessoal”. É um modelo bem distinto das regras vigentes, permeadas por restrições ao aproveitamento do crédito sobre aquisições.

De acordo com o recém-inserido dispositivo do art. 156-A, § 5º, II, da Constituição, competirá à lei complementar regulamentadora dispor sobre as hipóteses nas quais o aproveitamento do crédito fica condicionado à verificação do efetivo recolhimento do imposto incidente na etapa anterior. O texto evidencia o caráter excepcional do condicionamento, afinal a EC n. 132/2023 prevê que o crédito no IVA Dual demanda apenas a exigência do tributo na etapa anterior.

A alínea *a* do art. 156-A, § 5º, II, dispõe sobre a possibilidade de o adquirente poder efetuar o recolhimento do imposto incidente na etapa anterior à sua aquisição de bem ou serviço. E a alínea *b*, que constitui o foco dessa pesquisa, menciona a hipótese de recolhimento do IBS na liquidação financeira da opera-

¹ Embora não integre o foco dessa pesquisa, é válida a menção à criação do “Imposto Seletivo”, incidente sobre a produção, a extração, a comercialização ou a importação de bens e serviços prejudiciais à saúde ou ao meio ambiente, conforme o art. 153, VIII, da CRFB/88.

ção. É o mecanismo denominado *Split Payment* (ou “pagamento dividido”). Como premissa geral do instrumento, parte do pagamento da operação é direcionado ao adimplemento do tributo.

A utilização do *Split Payment* deve atender ao consenso do qual surgiu o projeto da Reforma: a tributação sobre o consumo deve ser cooperativa, justa, neutra, simples e transparente. O olhar sobre o mecanismo deve equilibrar os custos *versus* benefícios a partir dos envolvidos na operação econômica e na arrecadação do tributo.

O Projeto de Lei Complementar n. 68/2024, a proposta do Governo Federal para instituição e regulamentação da CBS, do IBS e do “Imposto Seletivo”, prevê implementação distinta para o *Split Payment*. A Exposição de Motivos e os artigos sobre o mecanismo dispõem sobre sua utilização ampla, aplicável a todas as hipóteses de fornecimento de bens materiais, imateriais e serviços, tanto para a CBS quanto para o IBS.

Há, é claro, circunstâncias distintas entre o Brasil e os países europeus que implementaram o *Split Payment*. Esses aspectos devem ser avaliados, com os votos expressos de que estudos locais sejam produzidos. Essa é uma avaliação paralela àquela da legalidade de uma utilização abrangente do mecanismo, em desacordo com a Constituição.

A primeira seção da pesquisa é dedicada à compreensão do mecanismo de *Split Payment* e da experiência observada em países da União Europeia. Além da conceituação do instrumento, são postas em perspectiva as formas de implementação do *Split Payment*. Há variações de acordo com a forma de pagamento da operação tributável (dinheiro físico, transferência bancária, cartão de crédito etc.) e/ou dos agentes envolvidos (empresa-empresa, empresa-consumidor final e empresa-governo).

Sob a perspectiva do estudo comparado, a experiência da União Europeia fornece outro importante instrumento: a análise dos custos *versus* benefícios observados em vários cenários de implementação do *Split Payment*. A partir da solicitação do *Directorate-General for Taxation and Customs Union Directorate C*, vinculado à Comissão Europeia, em 2017 foi elaborado o documento *Analysis of the impact of the split payment mechanism as an alternative VAT collection method*. A compreensão do Relatório demonstra a imprescindibilidade de um estudo detalhado dos critérios de implementação excepcional do *Split Payment*.

A segunda seção proposta é dedicada à análise do uso desse mecanismo na arrecadação da Contribuição sobre Bens e Serviços (CBS), Imposto sobre Bens e Serviços (IBS). Para fazê-lo é necessário confrontar o escopo da utilização prevista desde a EC n. 132/2023, além dos próprios limites às leis complementares regulamentadoras da Reforma Tributária.

O estudo do contencioso do ICMS fornece hipóteses para a aplicação residual do *Split Payment* prevista na EC n. 132/2023. Esse olhar mais abrangente, que põe em perspectiva os interesses dos contribuintes, as experiências das unidades fede-

rativas com *gap* de arrecadação e as aspirações das administrações fazendárias com a implementação do *Split Payment* no Brasil, permite discorrer sobre as aproximações de seu uso em países europeus e no Brasil.

2. O *Split Payment* e a experiência da União Europeia

A origem do Imposto sobre o Valor Agregado (IVA remonta ao Tratado de Roma², firmado em 1957, o qual se sujeitou a diversas emendas legislativas que introduziram questões tributárias na política da Comunidade Europeia daquela época. No que tange à legislação, vale mencionar que a Diretiva 2006/112/CE do Conselho de 28-11-2003 concretizou a implementação do sistema comum do Imposto sobre o Valor Acrescentado na União Europeia sob o manto de harmonizar e simplificar a tributação sobre o consumo.

A adoção do IVA no Brasil demanda o olhar à experiência internacional. E há uma justa expectativa de que a implementação do IVA Dual, com a instituição da CBS e do IBS, diminua a complexidade tributária observada nos cinco tributos extintos, a Cofins, a Contribuição ao PIS/Pasep, o ICMS, o IPI (parcialmente) e o ISSQN.

Diante da convergência do Brasil ao modelo predominante de tributação sobre o consumo no mundo, a Emenda Constitucional n. 132/2023 trouxe a possibilidade de as Leis Complementares que regulamentarão a Reforma Tributária sobre o Consumo adotar mecanismos já utilizados em outros países. Exemplos destas possibilidades são as regras de responsabilidade tributária no recolhimento do IVA e o *Split Payment*, abaixo conceituado.

2.1. Conceituação do mecanismo

O *Split Payment*, detalhado a seguir, surge como um instrumento para diminuição do *gap* tributário. Esse *gap* está relacionado à diferença entre as arrecadações esperada e realizada dos tributos. O Center for Social and Economic Research (CASE) elaborou em 2020 o “Study and Reports on the VAT Gap in the EU-28 Member States”, a partir do qual é possível constatar a discrepância entre as diferenças (*gap*) observadas em cada país.

Antes da abordagem desses números, no entanto, é importante compreender o conceito mais abrangente de “*VAT Gap*”. A diferença entre a arrecadação esperada e realizada não decorre apenas de fraudes ao sistema tributário. Há casos em que os tributos não são recolhidos por insolvência dos contribuintes, falências, erros administrativos e utilização de planejamentos tributários³. O estudo supra-

² COMUNIDADE ECONÔMICA EUROPEIA (CEE). Tratado que institui a Comunidade Econômica Europeia (Tratado de Roma). Roma: União Europeia, 1957. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:11957E/TXT>. Acesso em: 22 abr. 2024.

³ CENTER FOR SOCIAL AND ECONOMIC RESEARCH (CASE). *Study and Reports on the VAT Gap in the EU-28 Member States*. 2020 Final Report. Luxemburgo: Publications Office of the European

mencionado aponta o decréscimo do *gap* tributário de 2014 a 2018, com uma redução de 3,3% (de 14,3% a 11%).

Suécia, Croácia e Finlândia apresentam os menores *gaps* tributários observados em 2018 (0,7%, 3,5% e 3,6%, respectivamente). Os números contrastam com altos índices observados na Romênia (33,8%), o de pior resultado sob essa perspectiva, na Grécia (30,1%), na Lituânia (25,1%) e na Itália (24,7%), por exemplo. Em termos nominais, a Itália (€ 35,4 bi), o Reino Unido (€ 23,5 bi) e a Alemanha (€ 22,1 bi) apresentaram as maiores diferenças entre arrecadações esperada e realizada.

O estudo propõe o recorte metodológico a partir do qual o foco está no combate das fraudes à arrecadação de tributos. Szczerbak define a fraude tributária como o ato ilícito para evasão, total ou parcial, do pagamento do tributo⁴. O ato pode ser materializado a partir da prestação de informações falsas às autoridades, omissão de operações, do total de rendimento auferido sujeito a determinada tributação, bem como o deliberado inadimplemento persistente.

A definição é próxima à da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE)⁵. A Organização aponta que a fraude tributária pode envolver tanto a omissão deliberada quanto a omissão da renda e/ou da receita decorrente da transação de bens e serviços. Além da diminuição da receita pública para o emprego do Estado, a evasão também impacta a competitividade de contribuintes que apresentam conformidade tributária, pois tornam mais difícil a competição

Teixeira descreve o *Split Payment* como a “sistemática a partir da qual, quando do pagamento pela aquisição do bem ou serviço, o valor referente ao tributo é financeiramente destinado à liquidação da obrigação tributária, não sendo entregue ao fornecedor do bem ou serviço (contribuinte)”⁶. O autor aponta o descasamento entre quem realiza o fato gerador e o responsável pelo recolhimento do tributo, que o paga à administração tributária sem a circulação pela conta de seu fornecedor.

A Comissão Europeia, ao elaborar o Relatório “Analysis of the impact of the split payment mechanism as na alternative VAT collection method”, conceitua o

Union, 2020. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2020-09/vat-gap-full-report-2020_en.pdf. Acesso em: 10 maio 2024.

⁴ SZCZERBAK, Monika. *VAT fraud and its mitigation mechanism*. Varsóvia, *Modern Engineering*, 2, 2020, p. 83-91.

⁵ OCDE. *Technology tools to tackle tax evasion and tax fraud*. Paris, 2017. Disponível em: <https://www.oecd.org/tax/crime/technology-tools-to-tackle-tax-evasion-and-tax-fraud.pdf>. Acesso em: 10 maio 2024.

⁶ TEIXEIRA, Alexandre. Alkmin. *To Split or not to Split: o Split Payment como mecanismo de recolhimento de IVA e seus potenciais impactos no Brasil*. *Revista Direito Tributário Atual*, São Paulo, n. 50, ano 40, , 1º quadrimestre 2022. Disponível em: <https://revista.ibdt.org.br/index.php/RDTA/article/view/2139>. Acesso em: 9 abr. 2024.

mecanismo a partir de sua finalidade. O *Split Payment* é definido como uma medida de combate a fraudes relacionadas ao Imposto sobre Valor Agregado (IVA) e a casos de não conformidade. Exemplo de fraudes relacionadas ao IVA é a constatação da *missing trader fraud*, hipótese em que o fornecedor de bens não declara ou não realiza o recolhimento do imposto sob sua responsabilidade⁷. Abaixo a definição de Halasz:

O *Split Payment* constitui um dos métodos para a coleta do imposto devido e, ao mesmo tempo, uma das soluções para eliminar fraudes e aumentar a arrecadação do imposto sobre bens e serviços (o que significa diminuir o *gap* tributário). A principal premissa por trás desse mecanismo consiste em dividir o pagamento feito ao fornecedor de bens e/ou serviços entre o valor que lhe é devido pelo comprador e o imposto que deve ir diretamente para uma conta bancária separada sob a supervisão da autoridade tributária. Esse modelo torna possível às autoridades fiscais o monitoramento e o bloqueio em contas do tributo sobre bens e serviços, eliminando o risco de contribuintes desaparecerem com o tributo pago por seus parceiros comerciais e não pagos por aqueles. (Tradução livre)

Halasz define o mecanismo do *Split Payment* como seguro sob a perspectiva da administração fazendária, pois tentativas de fraudes são controladas a partir da retenção dos pagamentos em contas relacionadas ao IVA. O autor polonês Stolarski, na condição privilegiada de análise do *Split Payment* em seu país, apoia-se no contexto de introdução do mecanismo para defini-lo⁸.

Os países-membros da União Europeia lidam com o problema crônico do *VAT Gap*, que consiste na diferença entre a coleta de impostos projetada pelas autoridades e os valores efetivamente recolhidos. Quando o *gap* é posto sob escrutínio, as administrações fazendárias concentram os esforços na solução de ineficiências administrativas e no combate a fraudes.

Stolarski destaca que uma primeira iniciativa da União Europeia esteve relacionada ao aumento de obrigações acessórias (reportes) para facilitar o controle

⁷ “Split payment constitutes one of the methods of collecting due tax and, at the same time, one of the solutions aimed at eliminating frauds and increasing TGS collectability (which translates into decreasing the tax gap). The main assumption behind this mechanism was splitting payments for the provided goods or services into the net amount paid by the buyer to the supplier’s account and the TGS that would go directly to a separate bank account under the ‘supervision’ of a tax authority. This model makes it possible for tax authorities to monitor and block funds on TGS accounts, thus eliminating the risk of taxpayers disappearing together with TGS paid by their business partners and unpaid by them” (EUROPEAN COMMISSION, *Analysis of the impact of the split payment mechanism as an alternative VAT collection method*. Final Report written by Deloitte. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2017. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2018-01/split_payment_report2017_en.pdf. Acesso em: 9 abr. 2024).

⁸ STOLARSKI, Konrad. *Split Payment VAT Collection Mechanisms and Their Impact on the EU Market of Payment Technologies and Services*. Opatija, Management International Conference, 2019, p. 42. Disponível em: <https://www.hippocampus.si/ISBN/978-961-6832-68-7/4.pdf>. Acesso em: 9 abr. 2024.

dos pagamentos do IVA e conferir maior aplicação às regras de conformidade fiscal. Paralelo à adoção destas medidas, o *Split Payment* é instituído como mecanismo para garantir ao adquirente a possibilidade de garantir o cumprimento das obrigações tributárias de determinada transação de bem ou serviço⁹.

Diante da persistência do *VAT Gap*, o *Split Payment* surgiu como alternativa ao recolhimento do tributo. E diferentes formas do mecanismo foram implementados na Itália, República Tcheca, Romênia e Polônia. As diferenças, no entanto, não afastam o que há em comum em cada um dos desenhos de funcionamento: a busca por maior segurança ao pagamento da obrigação a partir da separação do devido ao fornecedor daquele à administração tributária¹⁰.

2.2. Formas de implementação do *Split Payment*

Como dito em subseção anterior, o *Split Payment* foi previsto na EC n. 132/2023 em caráter excepcional. Excepcionalidade aplicável apenas ao IBS, sob competência dos estados, Distrito Federal e municípios. A norma constitucional prevê que a lei complementar irá dispor sobre o alcance do uso desse mecanismo. Então é possível imaginar a aplicação a setores específicos, em determinados tipos de aquisições e até sob circunstâncias, caso se observe, por exemplo, que o fornecedor é um devedor contumaz¹¹.

O contexto de implementação do *Split Payment* justifica o olhar sob a experiência dos países da União Europeia. Na Itália, por exemplo, o *Split Payment* foi adotado a partir de janeiro de 2015. E é obrigatório em transações realizadas entre empresas e o Governo. A obrigação alcança as agências públicas, as empresas de capital misto com controle público, empresas públicas e algumas companhias de propósito específico.

Essa pode ser definida como uma forma de implementação do *Split Payment*, *business to government*. Válido mencionar que o regime italiano contempla determinadas exceções. A primeira delas é quando há uma exoneração tributária, no caso de fornecimento de um bem ou serviço isento do tributo. O *Split Payment* também não é aplicável caso se verifique a presença do *Reverse Charge Mechanism*, hipótese em que há diferimento na cadeia e determinado adquirente fica responsável por recolher o IVA de sua aquisição quando realiza sua operação sujeita ao

⁹ STOLARSKI, Konrad. Split Payment VAT Collection Mechanisms and Their Impact on the EU Market of Payment Technologies and Services. Opatija, Management International Conference, 2019, p. 42. Disponível em: <https://www.hippocampus.si/ISBN/978-961-6832-68-7/4.pdf>. Acesso em: 9 abr. 2024.

¹⁰ STOLARSKI, Konrad. Split Payment VAT Collection Mechanisms and Their Impact on the EU Market of Payment Technologies and Services. Opatija, Management International Conference, 2019, p. 42. Disponível em: <https://www.hippocampus.si/ISBN/978-961-6832-68-7/4.pdf>. Acesso em: 9 abr. 2024.

¹¹ A definição de “devedor contumaz” pode estar restrita ao alcance do *Split Payment*, por meio da edição de lei complementar.

imposto. A última exceção é a prestação de serviços por profissionais liberais, como engenheiros e arquitetos¹². Merckx e Verbaan sintetizam outras duas formas:

O split payment é um mecanismo de recolhimento do IVA que divide o pagamento ao fornecedor de bens ou serviços excluindo o IVA (o valor líquido que serve de base à tributação) e o montante devido do IVA. Há diversas versões do mecanismo de split payment. Uma delas, por exemplo, é um modelo a partir do qual o adquirente paga o valor à conta bancária do fornecedor e o IVA a uma conta bancária separada, usada exclusivamente para propósitos relacionados ao IVA devido pelo fornecedor. Essa conta bancária apenas pode ser usada para destinar recursos a outra conta de mesma natureza ou para as autoridades tributárias. O consumidor pode fazer os dois pagamentos acima mencionados. De todo jeito, ainda é possível que o adquirente faça um único pagamento, que é a seguir dividido pelo banco ao fornecedor e o IVA pago diretamente às autoridades tributárias¹³. (Tradução livre)

A segunda forma de implementação do *Split Payment* é na relação entre empresas (*business to business*), quando as transações são pagas por meio de transferências bancárias eletrônicas (*electronic financial transfers*). Nessa hipótese haverá a figura do *splitting agent*, que pode ser o adquirente ou um intermediário contratado/designado, como a instituição bancária¹⁴. Sobre a responsabilidade (*liability*): “o consumidor é responsável pelo pagamento do IVA; o fornecedor é responsável por incluir o IVA no documento fiscal e adicionar uma menção neste de que a liquidação deverá ser feita com *split payment*”¹⁵.

¹² EUROPEAN COMMISSION, *Analysis of the impact of the split payment mechanism as na alternative VAT collection method*. Final Report written by Deloitte. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2017. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2018-01/split_payment_report2017_en.pdf. Acesso em: 9 abr. 2024.

¹³ “The split payment mechanism is a VAT collecting system that divides the payment for a supply of goods or services into an amount excluding VAT (i.e. the net amount or taxable base) and the VAT amount due. There are several versions of the split payment mechanism. One of them, for example, is a model in which the purchaser pays the net amount to the supplier’s business bank account and the VAT amount to a blocked bank account, which is used specifically for VAT purposes by the supplier. This bank account can only be used for paying VAT to either another taxable person’s blocked VAT bank account or to the tax authorities.¹⁴ The customer can make the two payments mentioned above. However, it is also possible that the customer makes a single payment, which subsequently will be split by the bank into the taxable base paid to the supplier and the VAT amount paid directly to the tax authorities” (MERKX, Madeleine; VERBAAN, Naomie. Technology: a Key to Solve VAT Fraud? *EC Tax Review*, n. 6, p. 301, 2019. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/286809163.pdf>. Acesso em: 10 maio 2024).

¹⁴ EUROPEAN COMMISSION, *Analysis of the impact of the split payment mechanism as na alternative VAT collection method*. Final Report written by Deloitte. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2017. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2018-01/split_payment_report2017_en.pdf. Acesso em: 9 abr. 2024.

¹⁵ EUROPEAN COMMISSION, *Analysis of the impact of the split payment mechanism as na alternative VAT collection method*. Final Report written by Deloitte. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2017, p. 59. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2018-01/split_payment_report2017_en.pdf. Acesso em: 9 abr. 2024.

O sistema polonês é um exemplo desse arranjo. Na Polônia o *Split Payment* foi adotado a partir de julho de 2018, com a garantia de que todo adquirente, em uma transação entre empresas, tem a opção de adotar o mecanismo para os pagamentos não feitos em espécie¹⁶. Nesse caso o banco comercial polonês é obrigado a manter uma conta para essa finalidade. A partir de novembro de 2019 houve a adoção da obrigatoriedade do *Split Payment* na Polônia.

O aspecto mandatário está relacionado ao pagamento superior a €3.500, além da classificação do bem ou serviço como mais suscetível à fraude tributária, a partir de uma seleção prévia (também por sugestão dos contribuintes). Exemplos desses itens são o ferro, os combustíveis, o algodão, os aparelhos telefônicos, os *tablets*, câmeras digitais e peças de veículos.

O terceiro arranjo possível consiste em operações entre empresas (*business to business*) com uma conta bancária apartada, bloqueada e exclusivamente destinada ao IVA (*VAT Tax*). Os valores da conta bloqueada “[...] poderiam ser usados apenas para pagar o IVA por meio da destinação a outra conta bancária de idêntica natureza ou uma dívida com o Estado (de IVA). A inclusão das contas bloqueadas do IVA reduziria o impacto negativo no fluxo de caixa dos fornecedores”¹⁷ (tradução livre).

O Azerbaijão adotou esse modelo de *Split Payment*. O mecanismo foi introduzido de maneira opcional em 2008. O adquirente realiza o pagamento do IVA para uma subconta do fornecedor. E os valores depositados nesse fundo podem ser utilizados pelo fornecedor para realizar o pagamento do IVA devido por seus próprios fornecedores inseridos no modelo. Válido destacar que contribuintes fora do mecanismo não podem deduzir o IVA das operações anteriores, o que transforma o tributo em um custo para o adquirente¹⁸.

Os bancos teriam custos adicionais de conformidade e implementação com a adoção desse modelo. Às instituições financeiras seria obrigatório a constituição de contas bancárias bloqueadas, de uso restrito, para um amplo número de empresas (fornecedores). Seria necessário, inclusive, alterar a legislação da União Europeia para determinar a abertura destas contas bancárias, além de regula-

¹⁶ STOLARSKI, Konrad. *Split Payment VAT Collection Mechanisms and Their Impact on the EU Market of Payment Technologies and Services*. Opatija, Management International Conference, 2019, p. 43. Disponível em: <https://www.hippocampus.si/ISBN/978-961-6832-68-7/4.pdf>. Acesso em: 9 abr. 2024.

¹⁷ EUROPEAN COMMISSION, *Analysis of the impact of the split payment mechanism as na alternative VAT collection method*. Final Report written by Deloitte. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2017, p. 68. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2018-01/split_payment_report2017_en.pdf. Acesso em: 9 abr. 2024.

¹⁸ EUROPEAN COMMISSION, *Analysis of the impact of the split payment mechanism as na alternative VAT collection method*. Final Report written by Deloitte. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2017. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2018-01/split_payment_report2017_en.pdf. Acesso em: 9 abr. 2024.

mentar o acesso e o uso desses recursos, de acordo com a função desempenhada por cada parte envolvida¹⁹.

A quarta opção para adoção do *Split Payment* é em complemento ao *Reverse Charge Mechanism* (RCM). O RCM, em síntese, é um modelo no qual há a transferência de responsabilidade pelo recolhimento do IVA ao adquirente (como um diferimento). Se houver uma adoção ampla do RCM, há uma exclusão mútua natural entre este e o *Split Payment*. Porém, caso o RCM seja adotado apenas a determinado grupo de transações de bens e serviços, o mecanismo do pagamento dividido poderá complementá-lo.

Também é possível a extensão do *Split Payment* a transações entre fornecedores e clientes (pessoas físicas). É possível atribuir igual responsabilidade à instituição financeira no caso de transações entre empresas, desde que o pagamento seja feito por meio de transferência bancária. Há ainda outros dois arranjos possíveis. O primeiro deles, mais realista, é inserir o *Split Payment* em compras liquidadas com cartão de crédito, que demandam intermediários relacionados ao sistema financeiro. O segundo é sua extensão aos pagamentos com dinheiro em espécie²⁰.

2.3. Análise do custo versus benefício observado na União Europeia

A adoção do *Split Payment* traz custos adicionais às partes envolvidas na transação do bem ou serviço. E a escala de sua implementação é um fator determinante para uma avaliação sobre a decisão de implementá-lo ou não. A terceira forma descrita na seção anterior, por exemplo, impõe às instituições financeiras do país a abertura de contas específicas de IVA, com a sobrecarga e, conseqüentemente, a necessidade de investimento na infraestrutura bancária.

Há dois grandes benefícios da adoção do *Split Payment*. O primeiro é uma redução do *VAT Gap*. A União Europeia ainda apresenta um número de dois dígitos quando comparada a arrecadação esperada para o IVA com aquela realizada. E mesmo um país eficiente no recolhimento do imposto, como é o caso da Alemanha, pode se beneficiar com um incremento do valor arrecadado. Como uma conseqüência há um fluxo de caixa positivo às autoridades fazendárias²¹.

¹⁹ EUROPEAN COMMISSION, *Analysis of the impact of the split payment mechanism as na alternative VAT collection method*. Final Report written by Deloitte. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2017. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2018-01/split_payment_report2017_en.pdf. Acesso em: 9 abr. 2024.

²⁰ EUROPEAN COMMISSION, *Analysis of the impact of the split payment mechanism as na alternative VAT collection method*. Final Report written by Deloitte. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2017. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2018-01/split_payment_report2017_en.pdf. Acesso em: 9 abr. 2024.

²¹ EUROPEAN COMMISSION, *Analysis of the impact of the split payment mechanism as na alternative VAT collection method*. Final Report written by Deloitte. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2017. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2018-01/split_payment_report2017_en.pdf. Acesso em: 9 abr. 2024.

Há, no entanto, custos significativos a serem considerados. O primeiro deles, já adiantado, consiste nos desembolsos necessários para a implementação. Enquanto adquirentes terão de dispor de mais recursos para a conformidade com o *Split Payment*, as instituições financeiras precisarão investir em incrementar a infraestrutura do sistema bancário e suas próprias (para abertura e manutenção de novas contas). A administração fazendária também terá custos, à medida em que precisará realizar novas fiscalizações de cumprimento no novo mecanismo.

O Relatório da Comissão Europeia detalha que a *Missing Trader Intra-Community Fraud* (MTIC) corresponde de 23% a 27% do *VAT Gap*. A seguir sua definição: “A fraude cometida por um operador fictício sujeito ao IVA, na qual os fraudadores se registram como contribuintes e compram produtos livres do IVA de outros membros da EU, então os vendem com o IVA inclusive e desaparecem sem realizar o pagamento às autoridades”²² (tradução livre).

E há outras modalidades de fraude ou descumprimento de pagamento também impactadas com a adoção do *Split Payment*. Uma dessas hipóteses consiste em não pagar o IVA no prazo ou no valor corretos. E isso pode acontecer por um erro genuíno ou pelas ações deliberadas de omitir a parcela das vendas, bem como inflacionar o valor das aquisições para reduzir o IVA devido após a comercialização do bem ou serviço.

Uma modalidade de fraude consiste na realização por parte do contribuinte de operações fictícias de reembolso, com o intuito de diminuir o IVA devido ao fim da apuração. Outra possibilidade é a ocorrência da insolvência do contribuinte, como se observa em casos de falência. Nessa hipótese é possível o esgotamento dos recursos financeiros da empresa antes da realização do pagamento do IVA²³.

Necessário pontuar que o Relatório “Analysis of the impact of the split payment mechanism as na alternative VAT collection method”, elaborado pela Comissão Europeia em 2017, demanda uma atualização para a análise mais acurada dos custos *versus* benefícios na adoção do *Split Payment*. Afinal há crescente aumento da tecnologia à disposição das instituições financeiras, o que pode, por exemplo, diminuir custos de implementação e manutenção de contas bancárias adicionais.

²² “Missing Trader Intra-Community (MTIC) Fraud. VAT missing trader fraud where fraudsters register for VAT, buy goods VAT free from another EU Member State, sell them on at VAT inclusive prices and then disappear without paying the VAT due to the authorities” (EUROPEAN COMMISSION, *Analysis of the impact of the split payment mechanism as na alternative VAT collection method*. Final Report written by Deloitte. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2017, p. 99. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2018-01/split_payment_report2017_en.pdf. Acesso em: 9 abr. 2024).

²³ EUROPEAN COMMISSION, *Analysis of the impact of the split payment mechanism as na alternative VAT collection method*. Final Report written by Deloitte. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2017, p. 99. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2018-01/split_payment_report2017_en.pdf. Acesso em: 9 abr. 2024.

Porém essa constatação não tira o valor do Relatório, à medida que constitui o material mais abrangente sobre a utilização do *Split Payment*. E as metodologias utilizadas para as análises dos custos *versus* benefícios servem de parâmetros a países que pretendam sua adoção, como é o caso do Brasil. As ressalvas, claro, dizem respeito às particularidades de cada um.

Toma-se como exemplo de análise proposta a simulação da adoção ampla do *Split Payment* para as operações entre empresas contribuintes do IVA (*taxable persons*), quando estas são pagas por transferências bancárias eletrônicas. A estimativa é que a fraude MTIC seja reduzida em 50% a 70%, o que no melhor cenário corresponde a aproximadamente 19% do *VAT Gap*. Espera-se também a redução entre 30% e 50% para os casos de não conformidade, a exemplo do descumprimento de prazos ou as inconsistências nas declarações às autoridades (inclusive de forma deliberada).

A expectativa mais otimista é de que a adoção do *Split Payment* no cenário acima descrito pode reduzir o *VAT Gap* em até 42%, ou aproximadamente € 63 bilhões²⁴. Sob a perspectiva da autoridade tributária, há um impacto positivo no fluxo de caixa. Além de diminuir o *gap* da arrecadação – esperada *versus* realizada –, o mecanismo assegura um ingresso mais rápido dos recursos nas contas públicas. E essa conclusão é válida, inclusive, para a adoção de um *Split Payment* parcial (de apenas parte do IVA devido).

Para os contribuintes o efeito sobre o fluxo de caixa é o contrário daquele observado para as autoridades tributárias. Quando há adoção do *Split Payment*, ao fornecedor não é conferido o poder de recolher imediatamente o IVA no pagamento realizado pelo adquirente. E há a piora do fluxo quanto maior for o prazo para a devolução nos casos em que se verificar a posição credora do contribuinte. Extrai-se do Relatório da Comissão Europeia:

De acordo com o ponto de partida, assume-se que os juros podem ser obtidos de uma empresa que possui um balanço positivo do recebimento do IVA e de seus pagamentos. Inversamente, no caso da existência de um balanço negativo derivado da adoção do *Split Payment*, assume-se que as empresas terão de contratar empréstimos adicionais para cobrir esse valor (ou para reter dinheiro suficiente para cobrir o custo, prescindindo de outras oportunidades de investimento e os benefícios derivados)²⁵. (Tradução livre)

²⁴ EUROPEAN COMMISSION, *Analysis of the impact of the split payment mechanism as an alternative VAT collection method*. Final Report written by Deloitte. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2017. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2018-01/split_payment_report2017_en.pdf. Acesso em: 9 abr. 2024.

²⁵ “Under the baseline, it is assumed that interest can be earned on a business’ temporarily positive cash balance arising from VAT receipts and payments. Conversely, in the case of a negative balance arising from the introduction of a split payment mechanism, businesses are assumed to borrow additional funds to cover this amount (or to retain sufficient cash to cover this cost, foregoing other investment opportunities and the associated benefits)” (EUROPEAN COMMISSION, *Analysis*

Importante destacar a conclusão do Relatório de que, em todos os cenários postos sob análise, o impacto negativo no fluxo de caixa das empresas é superior ao potencial impacto positivo observado pelas autoridades tributárias. Essa conclusão suscita dúvidas quanto à proporcionalidade da medida, pois iniciativas voltadas ao aumento de conformidade dos contribuintes não podem trazer custos superiores aos seus ganhos.

Gasparini²⁶ comenta que o poder de fiscalização do Estado deve guardar proporcionalidade com o exercício da atividade pelo agente econômico. A sua intervenção no domínio econômico, atento aos fins de arrecadação ou regulação de mercado, não pode ir além do razoável, proporcional, pois a onerosidade excessiva viola a liberdade econômica prevista na Constituição. Carrazza²⁷ propõe que a atuação desarrazoada no processo legislativo venha a ser tratada como desvio de poder, um vício: “[...] de natureza objetiva, caracterizando pelo desencontro entre o conteúdo da lei e aquele que seria o adequado à consecução dos fins traçados pela Constituição”.

Como exposto nas seções anteriores, o *Split Payment* foi inserido na Constituição, por meio da Emenda Constitucional n. 132/2023, como uma hipótese excepcional, de uso residual. A exceção à regra do creditamento mediante constatação de exigência dos novos tributos na etapa anterior. Harada²⁸ postula que a proporcionalidade, enquanto um princípio, afeta o poder de atuação do Estado na seara tributária, de modo a conferir um escudo de proteção aos contribuintes.

Portanto, diante da previsão do PLP n. 68/2024 de ampla utilização do *Split Payment* para o creditamento da CBS e do IBS, é necessária uma avaliação de proporcionalidade *versus* onerosidade da implementação do mecanismo do pagamento dividido. Essa avaliação deve levar em consideração o impacto do *Split Payment* para a arrecadação diante dos custos trazidos ao sistema tributário, observados todos os atores envolvidos – contribuintes, instituições financeiras e agentes do Estado.

O Relatório também indica um alto custo para os membros da comunidade europeia com a implementação do *Split Payment*, diante do investimento necessário em tecnologia e funcionários públicos para lidar com a complexidade trazida pelo mecanismo. Reconhecidas as limitações do Estudo proposto na União Europeia, dá-se ênfase à conclusão de que o ganho obtido não favoreceu também os Estados, que precisaram gastar mais com a organização do sistema.

of the impact of the split payment mechanism as na alternative VAT collection method. Final Report written by Deloitte. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2017, p. 118. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2018-01/split_payment_report2017_en.pdf. Acesso em: 9 abr. 2024).

²⁶ GASPARINI, D. *Direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2006.

²⁷ CARRAZZA, R. A. *Curso de direito constitucional tributário*. São Paulo: Malheiros, 2003.

²⁸ HARADA, K. *Direito financeiro e tributário*. São Paulo: Atlas, 2007.

O Relatório conclui que: “O estudo não mostrou fortes evidências de que os benefícios do *Split Payment* podem superar os seus custos”²⁹. E a conclusão é sustentada desde a edição do Estudo, há seis anos, pois a adoção do mecanismo nos países-membros da União Europeia ainda é excepcional – e não conta com a adesão dos maiores responsáveis pelo recolhimento do IVA.

3. O *Split Payment* na arrecadação do IVA Dual brasileiro

A introdução do *Split Payment*, ou “Pagamento Dividido”, na Reforma é considerada um mecanismo inovador e sua previsão foi uma das principais propostas de Emenda Constitucional. Com o intuito de facilitar o recolhimento de impostos e minimizar a evasão fiscal, o novo mecanismo possibilita que o IVA seja coletado automaticamente no momento da transação de compra. Nesse método, o contribuinte efetua o pagamento pelo produto ou serviço e, imediatamente nessa transação, o banco ou a instituição de pagamento separa os valores do imposto para a Receita Federal.

Para muitos, a nova sistemática é considerada solução diligente diante do desafio de tornar o sistema tributário brasileiro mais eficaz, além de possibilitar a vinculação do crédito ao pagamento efetivo do imposto. Contudo, o *Split Payment* ou Pagamento Dividido não soluciona completamente questões relativas ao creditamento e cria incertezas na dinâmica para obter créditos da Contribuição sobre Bens e Serviços (CBS) e do Imposto sobre Bens e Serviços (IBS).

Para que o mecanismo seja implementado com sucesso, é necessário um aparato tecnológico sofisticado e sistemas de pagamento que sejam compatíveis. A nova sistemática envolve ainda questões complexas sobre como dividir pagamentos em transações complexas ou quando diversos outros tributos estão envolvidos.

3.1. Retrospectiva legislativa e escopo da utilização prevista na EC n. 132/2023

Desde os anos 2000 se discute no Brasil tema relativo ao crédito condicionado ao recolhimento, ao pagamento. A iniciativa, à época, foi posta em debate público, momento em que surgiu argumento no sentido de que era necessário vincular de alguma forma o creditamento ao efetivo recolhimento efetivo de tributos aos cofres públicos. Nesse sentido, o Deputado Agnaldo Ribeiro apresentou a primeira versão de uma proposta, tendo sido incluída no relatório da Comissão Mista em 2021.

O que se propôs, em termos gerais: (i) criação de apenas um tributo que não seria estadual; (ii) IBS não seria cumulativo e (iii) possibilidade de creditamento,

²⁹ EUROPEAN COMMISSION, *Analysis of the impact of the split payment mechanism as na alternative VAT collection method*. Final Report written by Deloitte. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2017, p. 6. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2018-01/split_payment_report2017_en.pdf. Acesso em: 9 abr. 2024.

desde que houvesse o recolhimento do imposto. A proposta suscitou debates e aqui destacam-se as alegações de especialistas do setor privado que contestavam a vinculação ao crédito tributário restar limitada à atuação de um terceiro (fornecedor), especialmente porque estaria fora do controle ou poder decisório do adquirente, se o fornecedor iria ou não instalar.

Em atenção aos debates, a Proposta a Emenda Constitucional n. 110 de 2019, especificamente no último Relatório apresentado pelo Senador Roberto Rocha, incluiu-se como regra geral o crédito vinculado ao destaque na nota fiscal cobrada. Este modelo foi aprovado na Emenda Constitucional n. 132/2023 e, portanto, terá direito ao creditamento, o crédito cobrado nas aquisições de bens e serviços. Com isso, a lei complementar poderá vincular o creditamento ao pagamento, desde que haja o *Split Payment*, a vinculação do crédito à liquidação financeira do imposto.

Ou seja, desde que seja dado ao adquirente a opção de recolher o crédito. Ressalta-se que esta prerrogativa outorgada pela Constituição Federal atinge apenas o contribuinte sujeito ao regime regular, não abarcando o contribuinte do Simples ou MEI. Esses dois contribuintes não têm direito ao crédito e poderão apropriar créditos do IBS e CBS quando ocorrer o pagamento dos valores oriundos do recolhimento dos impostos incidentes sobre as operações nas quais sejam adquirentes de bem ou serviço efetuadas exclusivamente de uso e consumo pessoal e as demais hipóteses previstas da lei complementar.

A não vinculação do crédito a determinada finalidade é outro ponto que merece destaque na Reforma Tributária, tendo em vista que, na emenda constitucional, o legislador evitou incluir qualquer tipo de critério para a tomada de crédito. Em diversas legislações do mundo, o crédito oriundo do pagamento do IVA nas aquisições só é possível de ser creditado se for vinculado às atividades econômicas e comerciais daquela pessoa ou, em alguns países, se tiver saída tributada.

Em geral, outros países estabelecem determinados critérios na regra de não cumulatividade, de modo que só se terá direito ao crédito, desde que haja ligação com a atividade comercial, econômica ou ainda se tiver saída tributada. Portanto, ao evitar estabelecer critérios para tomada de crédito, o Brasil avança internacionalmente em termos da não cumulatividade.

Nesse contexto, não se faz necessário definir o crédito em si, mas as exclusões de uso e consumo para bem pessoal. Por fim, cumpre mencionar que somente as empresas optantes do Simples Nacional não têm direito a crédito, salvo optarem em apurar e recolher o IBS e a CBS pelo regime regular. Nos termos da emenda constitucional, os adquirentes terão direito ao crédito pelo valor cobrado pelo Simples Nacional.

Esse contexto sobre as hipóteses de creditamento e a vinculação ao efetivo pagamento para o seu aproveitamento são essenciais para compreender o *Split*

Payment na EC n. 132/2023. Diferentemente de como está proposto no PLP n. 68/2024, detalhado na seção seguinte, a Constituição dispõe de maneira restritiva sobre o uso do Pagamento Dividido.

A leitura do art. 156-A não possibilita dúvidas. O inciso II do § 5º evidencia que a lei complementar regulamentadora da Reforma Tributária pode “estabelecer hipóteses” em que o crédito fica verificado ao efetivo recolhimento do IBS e da CBS. A redação propõe o caráter excepcional da medida,

3.2. O papel das leis complementares regulamentadoras da Reforma Tributária sobre o consumo no Brasil e no design do *Split Payment*

Em 25 de abril de 2024 o Governo Federal apresentou o Projeto de Lei Complementar n. 68/2024, a fim de regulamentar a Reforma Tributária sobre o consumo no Brasil, no pleno exercício da competência estabelecida pela EC n. 132/2023. Entre os pontos de regulamentação está o *Split Payment*. E a proposição dispõe que o mecanismo será aplicado sempre que houver pagamento através de algum meio eletrônico, como pix, cartão de crédito, cartão de débito ou boleto. Caso não haja esse meio de pagamento, por exemplo, em dinheiro, o adquirente poderá recolher o tributo e, ainda assim, garantir que terá o direito de crédito.

Deve haver clareza de que o modelo de *Split Payment* proposto pelo PLP n. 68/2024 não guarda relação com a norma geral trazida pela Constituição. O entendimento do Ministério da Fazenda, expresso na exposição de motivos e na sua própria redação do Projeto, no entanto, é que a Carta Magna outorga essa prerrogativa para a lei complementar. Consta no PLP n. 68/2024 que os meios de pagamentos digitais deverão ser adaptados para que nas transações de pagamento relativas a operações com bens ou com serviços haja vinculação entre as informações das transações e dos documentos fiscais referentes às operações e, sendo o caso, os montantes do IBS e da CBS.

Os arts. 50 e 51 do projeto tratam do recolhimento do IBS e da CBS no momento da liquidação financeira da transação de pagamento. Diante da nova sistemática que deverá ser regulamentada em grande parte pelo Comitê Gestor, os prestadores de serviços de pagamentos deverão segregar e recolher os valores atinentes aos novos tributos. A seguir trechos destes artigos:

Art. 50. O arranjo de pagamento que disciplina serviço de pagamento baseado em instrumento de pagamento eletrônico deverá estipular que, nas transações de pagamento relacionadas a operações com bens ou com serviços, haja vinculação entre as informações da transação e os documentos fiscais relativos às operações e, quando for o caso, os valores do IBS e da CBS.

§ 1º Ato conjunto do Comitê Gestor do IBS e da RFB disciplinará o disposto no *caput*.

§ 2º O disposto neste artigo aplica-se a todos os arranjos de pagamento de que trata o *caput*, inclusive àqueles que não estão sujeitos à regulação pelo Banco Central do Brasil.

Art. 51. Os prestadores de serviços de pagamento participantes dos arranjos de que trata o art. 50 deverão segregar e recolher aos cofres públicos, no momento da liquidação financeira da transação de pagamento, os valores do IBS e da CBS indicados nos termos deste artigo e do regulamento (*split payment*).

§ 1º O sujeito passivo é obrigado a apresentar ao prestador de serviços de pagamento por ele contratado:

I – informações que permitam identificar de maneira inequívoca os documentos fiscais correspondentes ao pagamento efetuado; e

II – os valores do IBS e da CBS a serem segregados do valor total do pagamento³⁰.

Como pôde ser visto acima, o art. 50 dispõe que nas transações de pagamento relacionadas a operações com bens ou serviços haverá vinculação entre as informações da transação financeira e os documentos fiscais relacionados e, quando for o caso, os valores relativos ao IBS e CBS. O dispositivo aplica-se a todos os arranjos de pagamento, inclusive aqueles que não se sujeitam a regulação pelo Banco Central do Brasil.

Além disso, prevê que ato conjunto do Comitê Gestor do IBS e da própria Receita Federal disciplinará o tema. Nos termos do art. 51 e do regulamento, os prestadores de serviços de pagamentos participantes dos arranjos deverão segregar e recolher os montantes a título de IBS e CBS, no momento da liquidação financeira da transação de pagamento.

Já o art. 52 dispõe que, exclusivamente, o adquirente de bens possui a opção de recolher o IBS e a CBS incidentes sobre a operação, na hipótese em que o pagamento ao fornecedor seja efetuado através de instrumento de pagamento que possibilite a separação e o recolhimento no momento da liquidação financeira da transação de pagamento, conforme previsto no art. 51. No § 2º foi mantida a responsabilidade do fornecedor pelo pagamento do montante não recolhido a título do IBS e da CBS cobrados na operação.

O § 2º do art. 52 dialoga com a previsão do art. 48 do PLP n. 68/2024, que dispõe sobre a responsabilidade do fornecedor pelo pagamento da CBS e do IBS. Há, portanto, um sistema com sujeição passiva às duas partes envolvidas na operação – tanto o fornecedor quanto o adquirente. O art. 49 corrobora o entendimento, pois menciona a possibilidade de o vendedor ou prestador de serviço realizar o pagamento do IVA Dual de modo automático, diante da disposição de uma conta para débito por parte da Receita Federal e do Comitê Gestor.

Ainda neste último capítulo, válida a menção ao disposto no art. 53, que regulamenta as hipóteses de ressarcimento e compensação. O primeiro poderá ser solicitado até o encerramento, expresso ou tácito, da apuração, desde que observado o prazo para conclusão da apuração. O pedido de ressarcimento será apre-

³⁰ BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei Complementar n. 68/2024. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2414157&filename=-Tramitacao-PLP%2068/2024. Acesso em: 30 abr. 2024.

ciado pelo Comitê Gestor no que concerne ao IBS e pela Receita Federal do Brasil, em relação à CBS Não havendo solicitação de ressarcimento, de forma integral ou parcial, o montante remanescente do saldo credor constituirá crédito ao contribuinte, o qual poderá ser utilizado para compensação.

3.3. Críticas ao *Split Payment* do PLP n. 68/2024, pontos de atenção e as aproximações e diferenças do *Split Payment* na União Europeia e no Brasil

Como se antecipou em seção anterior, o *Split Payment* contido no PLP n. 68/2024, que consiste na proposta da União para regulamentação da Reforma Tributária sobre o consumo, desponta com um flagrante aspecto de inconstitucionalidade. Ao tratá-lo como regra geral, ainda que sob válidos argumentos de premiação ao bom contribuinte, combate a fraudes e redução das alíquotas de referência, o Projeto ignora a limitação imposta no texto constitucional.

A Constituição não prevê que a Lei Complementar pode dispor sobre o uso do *Split Payment* sem ressalvadas. E cada palavra da redação dos dispositivos do art. 156-A, § 5º, II, *b*, deve ser considerada. A menção expressa a “hipóteses” delimita o caráter excepcional do uso do mecanismo. Até porque a regra básica para o creditamento da CBS e do IBS é a tributação na etapa anterior, comprovada por destaque no documento fiscal – sem vinculação ou condição ao pagamento.

Importante ressaltar o capítulo da Constituição em que o *Split Payment* foi alocado. O art. 156-A veicula regras específicas sobre o Imposto sobre Bens e Serviços (IBS). Portanto o PLP n. 68/2024 contraria o texto da Carta Magna ao prever o *Split Payment* também para a CBS, sob competência da União. Caso essa fosse a intenção, o que não se contraria *a priori*, o mecanismo deveria estar disposto no capítulo que trata das regras comuns para os novos tributos do IVA Dual no Brasil.

O uso amplo do *Split Payment* para o IVA Dual brasileiro está associado à perspectiva de condição do aproveitamento do crédito ao efetivo recolhimento do tributo. Sob esse aspecto, diante da escolha constitucional de não estabelecer essa exigência, é oportuno rememorar o julgamento do Superior Tribunal de Justiça no Tema 272, que deu origem à Súmula 509.

O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n. 1.148.444/MG, lidou com a seguinte questão. O adquirente de uma mercadoria deve estornar o crédito e realizar o pagamento do ICMS quando se verifica a inidoneidade posterior do documento fiscal emitido por seu vendedor? Esteve sob questão o alcance da redação do art. 23 da Lei Complementar n. 87/96 (Lei Kandir)³¹.

³¹ “Art. 23. O direito de crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.”

Os estados defenderam em julgamento que a declaração de inidoneidade posterior da documentação fiscal impede o aproveitamento do crédito pelo adquirente. Os contribuintes, por outro, justificaram a manutenção do crédito sob o argumento de que, à época da aquisição dos bens, tomaram todos os cuidados necessários – inclusive de verificação do cadastro regular do vendedor no órgão fazendário em que está localizado o estabelecimento.

Firmou-se a tese de que o comerciante de boa-fé faz jus ao crédito de ICMS, ainda que a nota fiscal seja posteriormente declara inidônea. Prestigiou-se o princípio da não cumulatividade, uma vez demonstrada a veracidade daquela operação de compra e venda. E o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 509, que assim dispõe: “É lícito ao comerciante de boa-fé aproveitar os créditos de ICMS decorrentes de nota fiscal posteriormente declarada inidônea, quando demonstrada a veracidade da compra e venda”.

Caso o modelo proposto no PLP n. 68/2024 para o *Split Payment* venha a ser implementado, até que seja afastado por eventual decisão judicial, ou venha a ser rejeitado por uma escolha política, há legítimas preocupações também com seus aspectos operacionais. Um modelo eficiente para o mecanismo é dependente do bom desempenho da tecnologia financeira, sob administração do Banco Central do Brasil – responsável pelos sistemas de pagamentos eletrônicos no Brasil.

O “Paper An overview on the brazilian digital payment system”, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas (FGV)³², detalha os avanços recentes do sistema de pagamentos brasileiro, dentre os quais se destaca o número crescente de transações referentes a pagamentos eletrônicos. O *paper* também corrobora a posição de destaque do Banco Central do Brasil quando posta em perspectiva a tecnologia à disposição para as transações bancárias.

Há, por outro, a necessidade de que pelo menos dois grandes entes da administração fazendária se adequem sob a perspectiva tecnológica. O primeiro é a Receita Federal do Brasil, que estará responsável pela implementação do *Split Payment* no âmbito da CBS. E o segundo é o Comitê Gestor, órgão no qual serão centralizados os principais aspectos relacionados ao IBS e, por conseguinte, também em caso de pagamento do imposto na liquidação financeira.

Nesse contexto, é importante a menção de que o PLP n. 68/2024 traz a previsão de devolução do saldo do *Split Payment* em 3 (três) dias, porém não descrições de como o mecanismo realizará a análise no tempo hábil. Um exemplo de recolhimento a maior, caso a tecnologia disponível não seja suficiente para prover a informação na liquidação financeira da operação, é o caso em que o fornecedor realiza o pagamento do IVA sob o regime de competência, dentro do prazo esta-

³² FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. *An overview on the brazilian digital payment system*. Rio de Janeiro: FGV, 2021. Disponível em: https://diretorio.fgv.br/sites/default/files/2021-05/direito_rio_policy_paper_7_neasf.v2.pdf. Acesso em: 10 maio 2024.

belecido pela legislação, enquanto o adquirente também liquida o tributo por meio do regime de caixa (como em caso de compra parcelada).

No exemplo supracitado, toma-se como caso concreto um IVA Dual de R\$ 100,00 (cem reais) devido pelo fornecedor, decorrente da venda de um bem, que será pago pelo adquirente em 10 (dez) prestações. Após sua apuração dentro do prazo estabelecido, esse fornecedor tem o dever de realizar o pagamento do IVA. Porém o adquirente também fará esse recolhimento, mas de forma proporcional a cada prestação.

Como exposto na seção “2.3”, pertinente à análise dos custos *versus* benefícios do *Split Payment* na União Europeia, há uma defasagem temporal deste principal estudo. Além de outros aspectos que diferem o IVA brasileiro do IVA europeu, a exemplo dos desenhos de responsabilidade, imposição de conformidade e adesão ao mecanismo do *Split Payment*, além das capacidades tecnológicas dos sistemas bancário e fazendário.

4. Conclusão

Como visto, a Emenda Constitucional n. 132 trouxe diversas inovações e desafios para o sistema tributário do Brasil, dentre eles destaca-se o *Split Payment* como mecanismo proposto com o intuito de aumentar a transparência, bem como diminuir a sonegação e melhorar a eficiência na arrecadação. A Emenda dispôs que o *Split Payment* terá uso residual, pois a regra é a vinculação do crédito à exigência tributária na etapa anterior (e não ao pagamento do IVA).

A previsão de utilização excepcional do *Split Payment* reproduz, *a priori*, a forma de uso do mecanismo estabelecida nos países da União Europeia. O estudo demonstrou que países do bloco elencam situações pontuais em que o uso do mecanismo serve à prevenção de fraudes e não recolhimento do IVA. Há, por outro, a constatação quanto ao aumento de custos para os contribuintes e para a administração fazendária com a implementação do *Split Payment*.

O mais amplo estudo produzido no âmbito da União Europeia, *Analysis of the impact of the split payment mechanism as an alternative VAT collection method*, permitiu a conclusão de que as empresas são diretamente impactadas em seu fluxo de caixa com a adoção do *Split Payment*. E os órgãos arrecadadores acabam por ter maiores dispêndios com a fiscalização do que o quanto conseguem reduzir do gap tributário.

Essas conclusões, claro, devem ser postas em perspectiva. O estudo foi concluído em 2017, e desde então as administrações fazendárias podem dispor de tecnologia mais avançada para a implementação do mecanismo. Assim como não é correto imaginar que no Brasil haverá, necessariamente, problemas idênticos com o uso do *Split Payment*.

A administração tributária brasileira, tanto federal quanto dos estados, destaca-se pelo uso intensivo de tecnologias para controle dos créditos e débitos tributários. Portanto há uma justa expectativa de que o *Split Payment* brasileiro ve-

nha a ser um sistema moderno e eficiente, inclusive com a previsão de devolução do valor retido a maior no prazo de 03 (três) dias úteis (de acordo com o Projeto de Lei Complementar n. 68/2024).

Merece observação, porém, a previsão do PLP n. 68/2024 de que o *Split Payment* terá uso mais amplo do que o previsto na Constituição, aplicável a todas as operações sujeitas ao IVA Dual brasileiro. A constatação desta incongruência, aparente inconstitucionalidade, coloca o mecanismo sob o escrutínio das empresas caso o seu uso se demonstre mais prejudicial do que benéfico – quer seja pelo impacto no fluxo de caixa ou custo financeiro às companhias.

Esse, aliás, é outro ponto de atenção. Caso o PLP n. 68/2024 seja aprovado com o uso mais amplo e irrestrito do *Split Payment*, as empresas dependerão da prestação de novo serviço das instituições financeiras. E não há indicadores do custo para a implementação de novas contas e/ou tecnologias bancárias que permitam a liquidação do tributo no momento do pagamento da operação econômica (sujeita ao IVA).

Referências

- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 maio 2024.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei Complementar n. 68/2024. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2414157&filename=Tramitacao-PLP%2068/2024. Acesso em: 30 abr. 2024.
- CARRAZZA, Roque Antonio. *Curso de direito constitucional tributário*. São Paulo: Malheiros, 2003.
- CENTER FOR SOCIAL AND ECONOMIC RESEARCH (CASE). *Study and Reports on the VAT Gap in the EU-28 Member States*. 2020 Final Report. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2020. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2020-09/vat-gap-full-report-2020_en.pdf. Acesso em: 10 maio 2024.
- COMUNIDADE ECONÔMICA EUROPEIA (CEE). Tratado que institui a Comunidade Econômica Europeia (Tratado de Roma). Roma: União Europeia, 1957. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:11957E/TXT>. Acesso em: 22 abr. 2024.
- EUROPEAN COMMISSION, *Analysis of the impact of the split payment mechanism as an alternative VAT collection method*. Final Report written by Deloitte. Luxemburgo: Publications Office of the European Union, 2017. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/system/files/2018-01/split_payment_report2017_en.pdf. Acesso em: 9 abr. 2024.
- FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. *An overview on the brazilian digital payment system*. Rio de Janeiro: FGV, 2021. Disponível em: <https://diretorio.fgv.br/sites/>

default/files/2021-05/direito_rio_policy_paper_7_neasf.v2.pdf. Acesso em: 10 maio 2024.

GASPARINI, Diogenes. *Direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2006.

HALASZ, Artur. Split Payment mechanism and STIR – selected tools for improving the efficiency of tax collection on goods and services in the Republic of Poland. *Institutiones Administrationis – Journal of Administrative Sciences*, v. 2, n. 2, 2022, p. 35-45. Disponível em: <https://administrativescience.com/index.php/instadm/article/view/33/46>. Acesso em: 9 abr. 2024.

HARADA, Kiyoshi. *Direito financeiro e tributário*. São Paulo: Atlas, 2007.

MERKX, Madeleine; VERBAAN, Naomie. Technology: a Key to Solve VAT Fraud? *EC Tax Review*, n. 6, p. 300-306, 2019. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/286809163.pdf>. Acesso em: 10 maio 2024.

OCDE. *Technology tools to tackle tax evasion and tax fraud*. Paris, 2017. Disponível em: <https://www.oecd.org/tax/crime/technology-tools-to-tackle-tax-evasion-and-tax-fraud.pdf>. Acesso em: 10 maio 2024.

STOLARSKI, Konrad. Split Payment VAT Collection Mechanisms and Their Impact on the EU Market of Payment Technologies and Services. Opatija, Management International Conference, 2019, p. 39-45. Disponível em: <https://www.hippocampus.si/ISBN/978-961-6832-68-7/4.pdf>. Acesso em: 9 abr. 2024.

SZCZERBAK, Monika. VAT fraud and its mitigation mechanism. Varsóvia, *Modern Engineering*, 2, 2020, p. 83-91.

TEIXEIRA, Alexandre. Alkmin. *To Split or not to Split: o Split Payment como mecanismo de recolhimento de IVA e seus potenciais impactos no Brasil*. *Revista Direito Tributário Atual*, São Paulo, n. 50, ano 40, p. 27-46, 1º quadrimestre 2022. Disponível em: <https://revista.ibdt.org.br/index.php/RDTA/article/view/2139>. Acesso em: 9 abr. 2024.

O Princípio da Neutralidade Tributária e suas Diretrizes para a Regulamentação do Ressarcimento de Créditos Acumulados de IBS e CBS

The Principle of Tax Neutrality and Its Guidelines to the Regulation of IBS and CBS Excess Credits Refund Claims

Dã Filipe Santos de Abreu

Resumo

A pesquisa objetiva entender quais as consequências práticas que a adoção do princípio da neutralidade, como norteador de todo o arcabouço jurídico do IBS/CBS, acarretará para o legislador complementar no seu múnus de regulamentar estes impostos especificamente quanto à questão do ressarcimento de créditos acumulados.

Palavras-chave: princípio da neutralidade, créditos acumulados, IBS, CBS.

Abstract

The research aims to understand what practical consequences the adoption of the neutrality principle, as a guide for the entire legal framework of IBS/CBS, will bring to the legislative branch in its role of regulating these taxes specifically regarding the issue of excess credits refund claims.

Keywords: neutrality principle, excess credits, IBS, CBS.

1. Introdução

A pesquisa objetiva entender quais as consequências práticas que a adoção do princípio da neutralidade, como norteador de todo o arcabouço jurídico do IBS/CBS, acarretará para o legislador complementar no seu múnus de regulamentar estes tributos. Como corte de pesquisa, ater-nos-emos especificamente às vedações e/ou imposições deste princípio quanto à temática dos créditos acumulados, ponto sensível da tributação não cumulativa sobre o consumo, como se pretendem o IBS e a CBS.

O problema a ser enfrentado nesta pesquisa são as limitações que o princípio da neutralidade traz ao legislador complementar para definir as regras relativas aos créditos acumulados de IBS/CBS. Com tal problema em mente, tentaremos responder ao seguinte questionamento: qual conceito de *neutralidade* é possível extrair do texto constitucional, à luz das teorias desenvolvidas sobre este princípio na doutrina e jurisprudência nacional e estrangeira, e a partir dele avaliar os limites a que estaria sujeito o legislador complementar?

A metodologia de pesquisa será bibliográfica, pois socorrer-nos-emos das definições e teorias elaboradas por juristas brasileiros e estrangeiros sobre o princípio da neutralidade e os impostos sobre o consumo em geral. Além disso, também nos valeremos do estudo comparado ao analisar como o princípio da neutralidade e os créditos acumulados são legislados em outras regiões geográficas, em particular na União Europeia.

Nosso trabalho inicia discorrendo acerca do papel limitador e balizador das atividades legislativa e judicial que exercem os princípios jurídicos, os quais fornecem diretivas relevantes e que não podem ser ignoradas. Em seguida, tenta-se extrair os possíveis conteúdos normativos do princípio da neutralidade, interpretando-o a partir do texto da EC n. 132/2023. Subsequentemente, apresenta-se a problemática dos créditos acumulados na tributação sobre o consumo; com fundamento nos sobreditos conteúdos normativos, estuda-se as regras constitucionais relativas aos créditos acumulados de IBS/CBS e propõe-se caminhos para que este princípio seja respeitado quanto ao tema, olhando-se também a experiência estrangeira que pode nortear sua aplicação no Brasil. Nas conclusões apresenta-se breve resumo do que foi estudado.

2. Breve panorama da teoria dos princípios e seu papel balizador da atividade legislativa e judicial

Princípios jurídicos, conforme define Ricardo Lobo Torres¹, “são enunciados genéricos que concretizam valores morais e conduzem à elaboração, interpretação e aplicação das regras jurídicas”. A guinada principiológica na teoria do direito e no constitucionalismo é fruto de mudança na perspectiva acerca da linguagem e seu papel, acelerada principalmente após a II Guerra Mundial em razão da complexificação das relações sociais e da necessidade de reintroduzir a moralidade no Direito, cuja separação era uma das marcas do positivismo jurídico, focado principalmente em regras e codificações.

Se, no início da Modernidade, apregoava-se que o Código abarcaria todo o direito e que qualquer um, ao lê-lo, poderia interpretá-lo, Kelsen, no século XX, em sua Teoria Pura do Direito², vai nos dizer:

A norma do escalão superior não pode vincular em todas as direções (sob todos os aspectos) o ato através do qual é aplicada. Tem sempre de ficar uma margem, ora maior ora menor, de livre apreciação, de tal forma que a norma do escalão superior tem sempre, em relação ao ato de produção normativa ou de execução que a aplica, o caráter de um quadro ou moldura a preencher por este ato. Mesmo uma ordem o mais pormenorizada possível tem de deixar àquele que a cumpre ou executa uma pluralidade de determinações a fazer.

¹ TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário: valores e princípios constitucionais tributários*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014, p. 287.

² KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 246.

O jurista do século XX percebeu (ou admitiu) que o Direito é indeterminado, e o aplicador possui espaço discricionário para impor sua vontade. No entanto, a forma como se lida com este poder discricionário é a marca distintiva do Pós-Positivismo em relação ao Positivismo jurídico. Os positivistas (como Kelsen e Hart) já haviam constatado a discricionariedade ínsita à atividade de aplicação das normas, porém são os pós-positivistas que procuram justificar e controlar o poder discricionário do juiz trazendo os princípios para o centro da teoria da interpretação³.

Para o nosso trabalho, abordaremos de maneira perfunctória a teoria dos princípios desenvolvida por Ronald Dworkin e Robert Alexy, as quais nos darão o substrato suficiente para prosseguir com a investigação proposta.

A teoria dos princípios de Dworkin começa onde Hart parou, isto é, analisando os casos difíceis, em que o raciocínio jurídico não recorre a regras, mas a “princípios, políticas e outros tipos de padrões”⁴, princípios estes definidos como padrões jurídicos que limitam a discricionariedade do juiz⁵. Segundo Dworkin, a diferença entre esses dois tipos de preceitos jurídicos é de natureza lógica. As regras são aplicadas no padrão “tudo ou nada”; já os princípios teriam as seguintes características: 1) não apresentam consequências jurídicas que se seguem automaticamente quando as condições são dadas; eles são vetores que direcionam o argumento em determinado sentido, mas ainda necessitam de uma decisão particular para serem completos; 2) têm uma dimensão de peso ou importância. Quando mais de um princípio é invocado para o caso, e eles apontam para direções opostas, é necessário que o julgador leve em conta o peso relativo de cada um⁶.

Alexy, por seu turno, define princípios como mandamentos de otimização, normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes⁷. Já as regras são normas que são sempre satisfeitas ou não satisfeitas; as regras contêm determinações daquilo que é fática e juridicamente possível⁸.

A resolução de conflitos entre princípios não se dá no plano da validade; quando dois (ou mais) princípios levam a consequências jurídicas opostas entre si, o julgador precisa avaliar o peso de cada um deles no caso concreto⁹.

A teoria dos princípios, quando incorporada à interpretação constitucional, também serve de limitador à atividade do próprio legislador infraconstitucional, pois este não pode ultrapassar aquilo que a Constituição já determinou, seja por

³ TRAVESSONI, Alexandre. Pós-positivismo jurídico. In: TRAVESSONI, Alexandre (org.). *Dicionário de teoria e filosofia do direito*. Rio de Janeiro: LTR, 2011.

⁴ DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 35-36.

⁵ DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 71.

⁶ DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 39-43.

⁷ ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p. 90.

⁸ ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p. 91.

⁹ ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p. 94.

meio de regras, seja por meio de princípios. Como dito alhures, os princípios possuem caráter mais genérico e abrem espaços para escolhas por parte do intérprete ou do legislador, porém balizam essas atividades e também limitam-nas, pois não se pode simplesmente ignorar os conteúdos normativos que apresentam¹⁰.

Pelas razões expostas, considerando que os princípios jurídicos possuem força normativa, conteúdo balizador e limitador da atividade legislativa e judicial, este trabalho parte da premissa de que o princípio da neutralidade, que antes era um princípio implícito na Constituição Federal¹¹, deve servir de parâmetro ao legislador complementar do IBS/CBS na elaboração da Lei Complementar prevista no art. 156-A, § 5º, da Constituição Federal, em especial quando se considera que este princípio foi alçado explicitamente a informador de todo o regramento destes novos tributos pelo § 1º do mesmo artigo, significando que o constituinte reformador deixou patente a necessidade de sua observância para a regulamentação da nova tributação brasileira sobre o consumo.

No próximo capítulo, passamos à busca do sentido que o “princípio da neutralidade” recebeu do constituinte reformador, especificamente no que concerne à tributação não cumulativa sobre o consumo.

3. Definições possíveis para o “princípio da neutralidade”

3.1. A neutralidade como princípio dos sistemas tributário e econômico brasileiros

O princípio da neutralidade, embora até a EC n. 132/2023 nunca tenha sido nominalmente citado na Constituição, é reconhecido como componente do ordenamento jurídico-constitucional brasileiro desde quando se tentou a implementação da tributação não cumulativa no país com a Emenda Constitucional n. 18/65, a qual criou o ICM, renomeou o “Imposto de Consumo” para “Imposto sobre Produtos Industrializados” – constitucionalizando a não cumulatividade dos dois novos impostos –, além de outras alterações, cujos avanços foram conservados na Constituição de 1967 e na Emenda Constitucional n. 1/69¹². Com a Constituição Federal de 1988, que preservou a não cumulatividade do IPI e do agora ICMS, manteve-se a proposta de neutralidade destes tributos¹³.

¹⁰ TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário: valores e princípios constitucionais tributários*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014, p. 290-291.

¹¹ DERZI, Misabel A. M. Distorções do princípio da não cumulatividade no ICMS – comparação com o IVA europeu. In: COELHO, Sacha Calmon Navarro *et al.* (Org.). *Temas de direito tributário: I Congresso Nacional da Associação Brasileira de Direito Tributário*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, v. 1, p. 119.

¹² MOREIRA, André Mendes. *Neutralidade, valor acrescido e tributação*. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 111-112.

¹³ DERZI, Misabel A. M. Distorções do princípio da não cumulatividade no ICMS – comparação com o IVA europeu. In: COELHO, Sacha Calmon Navarro *et al.* (Org.). *Temas de direito tributário:*

Com a Emenda Constitucional n. 42/2003, foi introduzido o art. 146-A à Constituição Federal, o qual autoriza a edição de lei complementar que estabeleça critérios especiais de tributação que objetivem prevenir desequilíbrios na concorrência. Com esta adição ao texto da Lei Maior, interpretou abalizada doutrina que o princípio da neutralidade tributária foi abarcado sob o prisma da livre concorrência, isto é, a tributação é neutra quando não gera desequilíbrios concorrenciais; e a outra face da moeda, quando age para corrigir distorções de mercado que prejudicam a livre concorrência, sempre com o objetivo de garantir um ambiente de igualdade de condições competitivas¹⁴.

A interpretação da neutralidade tributária sob o viés da livre concorrência permitiu também que se harmonizasse aquele princípio com a existência das diversas normas tributárias de caráter indutor no ordenamento jurídico brasileiro. Ao discorrer sobre o uso de normas tributárias indutoras, Adriana Albuquerque aponta para a polissemia do termo “neutralidade tributária”, o qual pode significar tanto neutralidade em relação à carga fiscal quanto neutralidade concorrencial¹⁵; e que, com a adoção do Estado Social pela Constituição de 1988, legitimasse ao Estado intervir sobre o domínio econômico, de maneira que a neutralidade tributária não pode ser dissociada desta linha mestra, devendo antes ser interpretada a neutralidade concorrencial não mais como absoluta impossibilidade de ingerência da tributação nas escolhas privadas dos agentes econômicos¹⁶.

A problemática da neutralidade tributária e respectivas definições são bem sintetizadas por André Elali, o qual resume que o princípio da neutralidade pode ser interpretado de duas maneiras distintas: a neutralidade *ativa*, segundo a qual a tributação deve intervir para suprimir ou atenuar imperfeições; e a neutralidade influenciada pela ciência das finanças, a qual advoga que os tributos não devem prejudicar ou favorecer grupos específicos dentro da economia¹⁷.

Pode-se afirmar que a neutralidade na tributação, em seu nascedouro na ciência econômica – remontável a Adam Smith –, foi concebida como um ideal a

I Congresso Nacional da Associação Brasileira de Direito Tributário. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, v. 1, p. 118.

¹⁴ SCHOUERI, Luis Eduardo. *Direito tributário*. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. Versão Digital, p. 670.

¹⁵ MENEZES, Adriana Reis Albuquerque de. *A utilização indutora de incentivos fiscais como mecanismo de redução de desigualdades regionais: análise acerca de sua (in)efetividade à luz do modelo de Estado e do projeto político de desenvolvimento insculpido na Constituição de 1988*. Dissertação (Mestrado – Direito) – Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2009, p. 89.

¹⁶ MENEZES, Adriana Reis Albuquerque de. *A utilização indutora de incentivos fiscais como mecanismo de redução de desigualdades regionais: análise acerca de sua (in)efetividade à luz do modelo de Estado e do projeto político de desenvolvimento insculpido na Constituição de 1988*. Dissertação (Mestrado – Direito) – Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2009, p. 90.

¹⁷ ELALI, A.; LUCENA JR., F. Visão crítica sobre as teorias da neutralidade e não discriminação da tributação. *Revista Direito Tributário Atual*, v. 26, p. 158-168, 2011. Disponível em: <https://revista.ibdt.org.br/index.php/RDTA/article/view/1528>.

ser buscado pelo sistema tributário, cujas quatro características basilares seriam a igualdade, a certeza, a conveniência e a eficiência. O Estado que atingisse a perfeição nesses quatro quesitos possuiria uma arrecadação neutra¹⁸. Porém, com o crescimento do Estado e as demandas por prestações positivas e interferência ativa na economia, o princípio da neutralidade precisou passar por uma releitura em relação à sua origem no liberalismo econômico clássico, para significar que as intervenções econômicas por meio dos tributos devem ser justificadas e na medida das desigualdades existentes entre os diversos atores e componentes da economia¹⁹.

Em qualquer dos vieses acima expostos, a neutralidade é definida a partir da maior ou menor intervenção estatal na economia por meio dos tributos – sejam eles diretos ou indiretos – e do conceito de *igualdade* predominante no momento histórico: a igualdade “formal”, na qual todos são vistos como iguais e, por tal razão, o Estado deve interferir o mínimo possível na vida dos cidadãos e em suas atividades privadas; e a igualdade “material”, ou isonomia, em que se autoriza a intervenção estatal positiva para corrigir as desigualdades sistêmicas e intrínsecas na sociedade, inclusive no aspecto econômico.

Cumpra então investigar se existe, e qual seria, a neutralidade fiscal exclusivamente referida aos impostos sobre o consumo; ou, ao contrário, se a explicitação do princípio da neutralidade como informador do IBS/CBS significa a adoção expressa do que já tem sido aplicado no Direito brasileiro ao longo dos anos.

3.2. A neutralidade tributária direcionada aos impostos sobre o consumo

Para investigar o possível sentido do princípio da neutralidade aplicado aos impostos sobre o consumo, será de grande ajuda o entendimento esposado na doutrina e jurisprudência estrangeiras, com foco particular na Corte de Justiça da União Europeia (CJUE) e na Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE).

Na ficha temática de jurisprudência da CJUE relacionada exclusivamente ao IVA, afirma-se que o sistema comunitário deste imposto procura garantir a perfeita neutralidade quanto à carga fiscal de todas as atividades econômicas, quaisquer que sejam seus objetivos ou resultados, o que significa a liberação do empresário de todo o IVA devido ou pago no âmbito de todas as suas atividades econômicas. O princípio da neutralidade implica o direito à dedução (e, eventualmente, reembolso) do imposto pago²⁰.

¹⁸ MOREIRA, André Mendes. *Neutralidade, valor acrescido e tributação*. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 37-39.

¹⁹ ELALI, A.; LUCENA JR., F. Visão crítica sobre as teorias da neutralidade e não discriminação da tributação. *Revista Direito Tributário Atual*, v. 26, p. 161, 2011. Disponível em: <https://revista.ibdt.org.br/index.php/RDTA/article/view/1528>.

²⁰ CORTE DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA. *Deduções do imposto sobre o valor acrescentado*, p. 1-2. Disponível em: https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2021-06/tra-doc-pt-div-c-0000-2020-202000844-05_00.pdf.

Ainda no mesmo documento, a CJUE também possui entendimento firme de que a neutralidade fiscal é a tradução do princípio geral da *igualdade de tratamento*, o qual exige que as situações diferentes não sejam tratadas da mesma maneira²¹. O tratamento equânime das situações semelhantes é o “ponto vital” da neutralidade aplicada aos impostos sobre o consumo, conforme desenvolveu a jurisprudência da Corte de Justiça da União Europeia ao longo das décadas, sendo o sobredito princípio da neutralidade reputado como “o” reflexo do princípio fundamental da igualdade de tratamento²².

Em sua diretiva acerca do imposto sobre valor agregado, a OCDE indica que no mercado interno a neutralidade do IVA é atingida por meio do sistema de débitos e créditos ao longo da cadeia econômica, sendo vital que o adquirente tenha direito ao crédito de imposto devido pela entrada da mercadoria ou serviço a fim de que a carga tributária recaia sobre o consumidor final, e não nos intermediários²³.

Ainda no mesmo documento, a OCDE aponta mais dois postulados decorrentes do princípio da neutralidade: “atividades em situações semelhantes, realizando operações semelhantes, devem estar sujeitas ao mesmo nível de tributação”²⁴; e “As regras do IVA devem estar de tal modo definidas que elas não sejam a principal influência em uma decisão econômica”²⁵.

A partir das definições trazidas acima, vê-se que tanto a OCDE quanto a CJUE comungam de entendimentos semelhantes quanto à neutralidade aplicada ao IVA: por um lado, significa que o empresário, enquanto exercente de atividade econômica tributada pelo imposto de consumo, deve ser autorizado a abater todo o imposto incidente sobre suas aquisições com a finalidade de não suportar qualquer carga tributária, a qual deve ser transferida integralmente ao consumidor final; e, em um sentido mais amplo, é um corolário do princípio da isonomia, ou igualdade de tratamento, e portanto não deve prejudicar de modo imotivado operações semelhantes, tampouco ser a maior influência sobre as decisões dos agentes econômicos.

²¹ CORTE DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA. *Deduções do imposto sobre o valor acrescentado*, p. 2. Disponível em: https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2021-06/tra-doc-pt-div-c-0000-2020-202000844-05_00.pdf.

²² ENGLISCH, Joachim. VAT/GST and Direct Taxes: different purposes. In: LANG, M.; MELZ, P.; KRISTOFFERSSON, E. *Value Added Tax and Direct Taxation: similarities and differences*. IBFD, 2009.

²³ OECD. *International VAT/GST Guidelines*. Paris: OECD Publishing, 2017, p. 20. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264271401-en>.

²⁴ OECD. Businesses in similar situations carrying out similar transactions should be subject to similar levels of taxation *International VAT/GST Guidelines*. Paris: OECD Publishing, 2017, p. 21. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264271401-en>.

²⁵ OECD. VAT rules should be framed in such a way that they are not the primary influence on business decisions. *International VAT/GST Guidelines*. Paris: OECD Publishing, 2017, p. 21. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264271401-en>.

Conforme resumido por André Moreira, a neutralidade no âmbito jurídico pode ser subdividida em *horizontal*, ou seja, pressupõe a isonomia em toda forma de tributação; e *vertical*, típica dos tributos plurifásicos não cumulativos, a qual assegura que o bem ou serviço suporte sempre a mesma carga tributária, independentemente do tamanho da cadeia econômica à qual pertença²⁶. Ou seja, a neutralidade exclusiva dos impostos sobre o consumo traduz-se em uma consequência bastante prática: o total de imposto recolhido ao longo da cadeia deve ser igual à multiplicação da alíquota pelo preço pago pelo consumidor final.

Observa-se, portanto, que existe um princípio da neutralidade que seria próprio dos tributos sobre o consumo; contudo, a doutrina nacional já apontava que a constitucionalização da não cumulatividade do ICMS e do IPI seria suficiente para garantir o conteúdo normativo específico deste princípio, qual seja, que a carga tributária incidente sobre a mercadoria recaísse exclusivamente sobre o consumidor, sem o acúmulo do imposto ao longo da cadeia.

Ao fim deste capítulo, encontra-se então um problema: se tanto a faceta da “isonomia” quanto a faceta da “não cumulatividade” já existem no ordenamento jurídico brasileiro, aplicados inclusive aos impostos sobre o consumo atuais, por que o constituinte reformador resolveu alçar a neutralidade a princípio explícito e informador de todo o sistema do IBS/CBS?

4. Qual a neutralidade escolhida para o IBS/CBS?

O princípio da neutralidade é basilar e componente do próprio conceito de imposto *não cumulativo*, como em teoria pretendiam ser o ICMS, o IPI, e pretendem-se o IBS e a CBS. Nos dizeres de Lobo Torres, a não cumulatividade seria um subprincípio, até mesmo técnica, que deriva de outros princípios, dentre os quais o da neutralidade econômica²⁷. Já foi visto que o princípio da neutralidade, no ordenamento jurídico brasileiro, é amplamente interpretado sob um viés concorrencial; além de existir um sentido próprio da neutralidade relativa aos tributos sobre o consumo.

Diante da multiplicidade de sentidos, qual conceito de *neutralidade* é possível extrair do texto constitucional especificamente relativo aos novos impostos sobre o consumo, e a partir dele avaliar os limites a que estaria sujeito o legislador complementar? Para uma resposta a essa pergunta, é preciso entender as principais diferenças entre os antigos impostos sobre o valor agregado e os novos.

Prima facie, a *seletividade* que norteia tanto o IPI quanto o ICMS foi retirada do IBS/CBS, criando-se o *imposto seletivo* para exercer a função extrafiscal de one-

²⁶ MOREIRA, André Mendes. *Neutralidade, valor acrescido e tributação*. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 46.

²⁷ TORRES, Ricardo Lobo. O princípio da não cumulatividade e o IVA no direito comparado. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (coord.). *O princípio da não cumulatividade*. São Paulo: Revista dos Tribunais – Centro de Extensão Universitária, 2004, p. 144.

rar o consumo de bens e serviços considerados nocivos ou indesejáveis; outra mudança radical é a uniformização das alíquotas, a adoção do princípio do destino e a proibição de regimes específicos – salvo os previstos constitucionalmente, o que também visa excluir a utilização de normas tributárias indutoras elaboradas unilateralmente pelos Estados-Membros e terminar com a “guerra fiscal” entre eles; ademais, previu-se expressamente que os novos tributos não serão “calculados por dentro”, excluindo-se qualquer possível interpretação de que eles constituiriam sua própria base de cálculo. O inciso VIII do § 1º do art. 156-A determina o amplo direito a crédito, cujas únicas restrições seriam no caso das aquisições de bens de uso e consumo pessoal – a ser definidos em lei complementar; ademais, está expresso no art. 156-A, § 5º, V, que a desoneração dos agentes econômicos na aquisição de bens de capital se dará imediata e integralmente, seja por meio de atribuição de crédito total pelas aquisições, por diferimento ou por alíquota zero. Por fim, a previsão de não cumulatividade é uma inovação quanto ao ISS.

Entre todas as alterações citadas acima, destaque-se a previsão de uniformidade de alíquotas, a vedação aos regimes específicos instituídos extraconstitucionalmente, a abolição da seletividade e a adoção do princípio do destino. Todas estas, como mencionado no parágrafo anterior, tem como objetivo acabar com a guerra fiscal entre os Estados-Membros, os quais utilizavam da sua competência tributária como “arma” para atrair investimentos privados²⁸ – ou seja, a tributação se tornava o grande fator na decisão dos agentes econômicos, contrariando frontalmente o princípio da neutralidade em seu viés *horizontal*.

Por outro lado, reduz-se consideravelmente a possibilidade de uso de normas tributárias indutoras no IBS e na CBS, o que já aponta que a neutralidade concorrencial “ativa” – aquela cujo conteúdo normativo autoriza a intervenção estatal para prevenir desequilíbrios concorrenciais – não é o objetivo do princípio da neutralidade positivado no § 1º do art. 156-A da Constituição Federal; pelo contrário, somente o legislador constitucional poderá criar regimes especiais para os novos impostos de consumo.

Nesse aspecto, as questões referentes à “igualdade material” e à “justiça fiscal” foram consideravelmente removidas dos novos tributos; como dito alhures, a oneração de bens “supérfluos” ou “nocivos” ficou a cargo do Imposto Seletivo; enquanto a necessidade de reduzir a regressividade ínsita à tributação sobre o consumo está prevista na própria Emenda por meio do mecanismo de *cashback* (art. 156-A, § 5º, VIII, da CF/88). Salvo nos casos citados especificamente na Cons-

²⁸ Salvador Cândido Brandão Júnior explica, de modo preciso, como a variação de alíquotas e concessão de regimes favorecidos no meio da cadeia e a adoção do princípio da origem tem provocado, no Brasil, a “guerra fiscal” entre os Estados da Federação e o desrespeito à neutralidade do ICMS (BRANDÃO JUNIOR, Salvador Cândido. *Federalismo e ICMS: Estados-Membros em “guerra fiscal”* – Série Doutrina Tributária v. XIV. São Paulo: Quartier Latin, 2014, p. 138-167).

tuição, os novos impostos não poderão ser manejados de modo a reduzir seu impacto na composição dos preços finais de mercadorias ou serviços.

Por outro turno, a previsão de amplo, integral e imediato direito a crédito em relação aos bens adquiridos para o ativo fixo e para uso e consumo na atividade empresarial indica que a modalidade de tratamento dos investimentos adotada na reforma é o IVA-Consumo²⁹. Com isto, podemos entender também que o constituinte reformador se preocupou em garantir que toda despesa relacionada com a atividade econômica tributada exercida pelo sujeito passivo esteja livre do imposto incidente, reforçando então que os agentes econômicos possuem a função de “adiantar” a arrecadação ao Estado, mas não de suportá-la enquanto tais.

O assento constitucional se justifica porque, quando publicada a Lei Kandir em 1996, também se adotara o IVA-Consumo padrão europeu; contudo, em seguida foi adiado *ad infinitum* o direito a crédito pela entrada de bens de uso e consumo e parcelado em 48 vezes o crédito oriundo da entrada de bens do ativo imobilizado³⁰. Assim, acautelou-se o reformador para que a nova tributação tenha o caráter mais neutro possível no sentido específico dos tributos sobre o consumo, ou seja, o imposto não deve onerar os agentes econômicos.

Por fim, o cálculo “por dentro” sempre foi um dos “elefantes na sala” do ICMS, já que o imposto constituir sua própria base de cálculo necessariamente leva à cumulatividade – incidência de tributo sobre tributo – e majora o valor arrecadado por via oblíqua, com elevação indireta de alíquota³¹. Porém é admitida pelo STF, conforme a Tese fixada no Tema 214 de sua jurisprudência:

I – É constitucional a inclusão do valor do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS na sua própria base de cálculo; II – É legítima a utilização, por lei, da taxa Selic como índice de atualização de débitos tributários; III – Não é confiscatória a multa moratória no patamar de 20%.

Ao ler o Acórdão em que foi fixada a Tese, o RE n. 582.461/SP³², foi reafirmada a posição histórica do Tribunal no sentido de que o ICMS compõe a importância paga pelo comprador e recebida pelo devedor, ressaltando o Ministro Gilmar Mendes, relator do acórdão, que a sistemática de compensações desse imposto lhe conferia mecânica diversa daqueles sobre o valor agregado³³, embora somente

²⁹ SCHOUEIRI, *Direito tributário*. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. Versão Digital, p. 736.

³⁰ MOREIRA, André Mendes. *Neutralidade, valor acrescido e tributação*. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 138-140.

³¹ KOCH, Deonísio. *Manual do ICMS: teoria e prática*. 7. ed. Curitiba: Juruá, 2021, p. 273-278.

³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 582.461/SP. Recorrente: Jaguary Engenharia, Mineração e Comércio Ltda. Recorrido: Estado de São Paulo. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, publicado em 18-8-2011. Inteiro teor do Acórdão disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=626092>.

³³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 582.461/SP. Recorrente: Jaguary Engenharia, Mineração e Comércio Ltda. Recorrido: Estado de São Paulo. Relator: Ministro

com o cálculo por dentro seria possível atingir a não cumulatividade do imposto. Ou seja, a lógica do Pretório Excelso é de que a não cumulatividade positivada na Constituição não é necessariamente sinônimo de neutralidade da carga fiscal, contrariamente ao que compreende por exemplo a CJUE.

Ao cabo, essas mudanças indicam que o conceito de neutralidade visado pela reforma é, primeiramente, aquele de não interferência nas preferências dos agentes econômicos, vedada a indução de comportamentos ou alocação de recursos tendo a tributação como fator primário de escolha. Nesse sentido, o art. 2º do PLP n. 68/2024 conceitua a neutralidade como o princípio “segundo o qual esses tributos devem evitar distorcer as decisões de consumo e de organização da atividade econômica, ressalvadas as exceções previstas na Constituição Federal e nesta Lei Complementar”.

Porém, há um segundo conteúdo normativo a ser extraído do princípio da neutralidade, o qual mesmo sem estar presente na definição legal supracitada continua a irradiar seus efeitos, e ele é o sentido da neutralidade específica da tributação sobre o consumo.

Como expusemos, a constitucionalização do modelo IVA-Consumo para os investimentos, a proibição do cálculo “por dentro” e até as medidas para encerrar a guerra fiscal entre os entes federados denotam que os novos tributos visam ampliar os meios de atingir a neutralidade da carga fiscal – sentido este ínsito ao princípio da neutralidade aplicado ao imposto sobre o consumo na Europa, como exemplificado, mas que no Brasil a mera previsão de “não cumulatividade” não foi suficiente para garantir. Portanto, devemos concluir que a opção de usar o termo “princípio da neutralidade” em lugar de “não cumulatividade” significa o desejo expresso do constituinte reformador em tornar a tributação sobre o consumo no Brasil o mais neutra possível no sentido específico atribuído a esta categoria de tributação, o que não foi atingido até o momento com a constitucionalização do termo “não cumulatividade”.

5. Leituras do inciso III do § 1º do art. 156-A à luz do princípio da neutralidade

Partindo-se dos conteúdos do princípio da neutralidade já expostos, cumpre seguir com a discussão acerca dos créditos acumulados de IBS/CBS, cuja regulamentação se dará por lei complementar conforme determinado no inciso III do § 5º do art. 156-A.

A partir de uma interpretação literal do inciso III, entende-se que o constituinte determinou que os créditos fiscais acumulados pelo contribuinte *devem* ser ressarcidos; ou seja, o texto constitucional determina ao legislador complementar

que defina *forma e prazo* para ressarcimento deste tipo de crédito, o qual deve necessariamente ocorrer; trata-se de norma constitucional de eficácia limitada, pois só será possível implementar o comando da Lei Maior quando a legislação complementar for elaborada. Contudo, surge a primeira questão a ser dirimida: quem é esse “contribuinte” a que se refere o inciso III do § 5º?

O inciso III do § 1º deste mesmo artigo determina que o exportador terá direito à manutenção dos créditos relativos às entradas das mercadorias exportadas, e então remete expressamente ao inciso III do § 5º, no qual está insculpido o *dever* de ressarcir por parte da Administração Pública. Com esta remessa expressa feita no próprio texto da Emenda, conclui-se de pronto que os exportadores de bens e serviços têm direito ao ressarcimento do crédito acumulado, não havendo discricionariedade ao legislador complementar para excluí-los, porque se trata de mandamento constitucional extraído a partir de interpretação sistemática dos dispositivos supracitados; fica, porém, a dúvida: e quanto aos contribuintes que não se enquadram como “exportadores”?

Como foi exposto alhures, o princípio da neutralidade é informativo de todo o sistema do IBS/CBS, devendo o legislador complementar criar regras que implementem ao máximo os conteúdos normativos deste princípio, dentre os quais se destaca que a tributação não deve privilegiar um segmento econômico ou atividade em detrimento de outros, interferindo o mínimo possível nas escolhas dos agente econômicos.

Ora, a atribuição exclusiva do ressarcimento de créditos acumulados aos contribuintes exportadores criaria situação em que contribuintes em situações similares – quais sejam, possuidores de créditos acumulados – seriam tratados de modo diferente somente em razão do destino do seu produto ou serviço, em clara violação ao princípio da neutralidade adotado pela Emenda n. 132/2023; esta conclusão é reforçada no fato de que o ressarcimento de créditos acumulados limitado aos exportadores criaria um incentivo fiscal “indireto” e induziria o comportamento das empresas para que privilegiassem a exportação de seus produtos, em confronto com o multicitado princípio da neutralidade; tal situação seria mais grave para os segmentos econômicos brasileiros que acumulassem créditos mas não tivessem competitividade internacional para exportar grandes volumes de suas mercadorias, fazendo com que “morressem” com os créditos e precisassem incorporá-los aos custos dos produtos, criando cumulatividade e, por conseguinte, violando o princípio da neutralidade.

Por estes motivos outra conclusão não há além de que o ressarcimento dos créditos acumulados deve ocorrer para todos os contribuintes que estejam nessa situação, independentemente da atividade que exerçam ou do destino do seu produto ou serviço.

A questão em outros países é controversa. Conforme estudo do FMI, muitas nações só autorizam exportadores a solicitar o reembolso dos créditos acumula-

dos, enquanto os demais contribuintes devem mantê-los em sua escrituração até que sejam compensados³⁴.

Assumindo-se a premissa de que o ressarcimento de créditos acumulados de IBS/CBS é um direito constitucional assegurado a todos os contribuintes, independentemente do tipo de atividade ou destino da mercadoria ou serviço, cumpre afunilar a questão para a problemática específica dos “créditos acumulados” e a “forma e prazo” de seu ressarcimento.

6. O problema dos créditos acumulados

A acumulação de créditos fiscais é um fenômeno que, a princípio, deveria ser raro em um imposto sobre o valor agregado, porque presume-se que ao longo da cadeia produtiva os bens vão aumentando de valor e, por consequência, os créditos oriundos das entradas sempre serão inferiores aos débitos decorrentes das saídas. No entanto, diversas razões podem acarretar o acúmulo destes créditos: exportações – as quais são ímunes na saída mas permitem manter o crédito fiscal oriundo das operações anteriores (art. 3º, II, c/c art. 20, § 3º, da LC n. 87/96); existência de alíquotas diferentes para o mesmo produto³⁵; *design* legislativo que permite a manutenção de crédito em valor superior ao que foi recolhido de imposto nas etapas anteriores³⁶; setores econômicos que precisam de grandes aquisições para poder iniciar suas atividades³⁷; e outras situações que, de alguma maneira, permitam que o valor total de imposto a ser pago seja inferior aos créditos tomados no período de apuração respectivo.

No caso específico das exportações, o acúmulo de créditos fiscais é comum e até desejável, pois é pacífico no âmbito do comércio internacional que os países devem legislar para retirar das exportações a carga tributária incidente sobre o valor das mercadorias, deixando ao país de destino a tributação sobre o bem³⁸. Contudo, no caso dos impostos sobre o valor agregado, tal diretriz só terá impacto econômico se aquele que possui o crédito acumulado puder reavê-lo de maneira rápida e efetiva³⁹.

No Brasil, o ICMS é o imposto que apresenta a situação mais dramática em relação aos créditos acumulados, porque a monetização ou proveito destes é mí-

³⁴ HARRISON, Graham; KRELOVE, Russell. *VAT Refunds: a review of Country Experience*. International Monetary Fund, 2005, p. 11.

³⁵ SANTI, Eurico Marcos Diniz de; COELHO, Isaías *et al.* *Reforma tributária e neutralidade do IVA*. São Paulo: Max Limonad, 2023, p. 89.

³⁶ SANTI, Eurico Marcos Diniz de; COELHO, Isaías *et al.* *Reforma tributária e neutralidade do IVA*. São Paulo: Max Limonad, 2023, p. 174-176.

³⁷ HARRISON, Graham; KRELOVE, Russell. *VAT Refunds: a review of Country Experience*. International Monetary Fund, 2005, p. 5.

³⁸ CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA. *Perda de competitividade das exportações: o problema do acúmulo de créditos de ICMS*. Brasília: CNI, 2018, p. 25.

³⁹ CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA. *Perda de competitividade das exportações: o problema do acúmulo de créditos de ICMS*. Brasília: CNI, 2018, p. 26.

nima, seja pelo tempo para autorização de seu uso ou pelas barreiras burocráticas impostas pelos estados, fazendo com que estes valores sejam considerados como integrantes do custo da mercadoria⁴⁰ – o que vai contra toda a lógica do acúmulo de créditos em um imposto sobre valor agregado, pois este deixa de ser um imposto sobre o consumidor final e se torna um imposto sobre a produção⁴¹.

O estudo da legislação do ICMS e do IPI relativa à temática pode servir de base para a regulamentação do ressarcimento de créditos de IBS e CBS, além de oferecer indicativos do que não trouxe bons resultados e por isso deve ser excluído da Lei Complementar. No próximo capítulo, discutiremos especificamente algumas questões relacionadas com a “forma e prazo” para ressarcimento dos créditos acumulados.

7. Forma e prazo de restituição dos créditos acumulados

7.1. A forma de ressarcir

A questão dos créditos acumulados de ICMS foi regulamentada nos §§ 1º e 2º do art. 25 da Lei Kandir⁴², do seguinte modo:

Art. 25. Para efeito de aplicação do disposto no art. 24, os débitos e créditos devem ser apurados em cada estabelecimento, compensando-se os saldos credores e devedores entre os estabelecimentos do mesmo sujeito passivo localizados no Estado. (Redação dada pela LCP n. 102, de 11-7-2000)

§ 1º Saldos credores acumulados a partir da data de publicação desta Lei Complementar por estabelecimentos que realizem operações e prestações de que tratam o inciso II do art. 3º e seu parágrafo único podem ser, na proporção que estas saídas representem do total das saídas realizadas pelo estabelecimento:

I – imputados pelo sujeito passivo a qualquer estabelecimento seu no Estado;

II – havendo saldo remanescente, transferidos pelo sujeito passivo a outros contribuintes do mesmo Estado, mediante a emissão pela autoridade competente de documento que reconheça o crédito.

§ 2º Lei estadual poderá, nos demais casos de saldos credores acumulados a partir da vigência desta Lei Complementar, permitir que:

I – sejam imputados pelo sujeito passivo a qualquer estabelecimento seu no Estado;

II – sejam transferidos, nas condições que definir, a outros contribuintes do mesmo Estado.

⁴⁰ SANTI, Eurico Marcos Diniz de; COELHO, Isaías *et al.* *Reforma tributária e neutralidade do IVA*. São Paulo: Max Limonad, 2023, p. 104.

⁴¹ HARRISON, Graham; KRELOVE, Russell. *VAT Refunds: a review of Country Experience*. International Monetary Fund, 2005, p. 5.

⁴² BRASIL. Lei Complementar n. 87, de 13 de setembro de 1996. Dispõe sobre o imposto dos estados e do Distrito Federal sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, e dá outras providências (Lei Kandir). Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1996.

No § 1º, temos o tratamento desta matéria em relação aos exportadores, e vê-se que a legislação determinou que eles poderiam ser aproveitados na proporção das saídas destinadas ao exterior, independentemente de permissão do legislador estadual; portanto, era o único caso de ressarcimento obrigatório dos créditos acumulados.

O § 2º, por seu turno, abriu uma faculdade aos estados da federação de permitir a transferência dos saldos credores acumulados pelos demais contribuintes e em relação às saídas não destinadas ao exterior dos exportadores.

Nos dois casos acima, ficou a cargo de o legislador estadual determinar o prazo de aferição desse “saldo credor acumulado”; também não existia a previsão expressa de devolução em pecúnia dos créditos acumulados, nem mesmo no caso das exportações.

No caso do IPI, outro imposto que permite o mecanismo de compensação de créditos e débitos, o art. 256, § 2º, do Decreto n. 7.212/2010, autorizou a utilização do saldo credor acumulado em cada trimestre-calendário para o pagamento de outros tributos federais ou para ressarcimento/restituição, conforme previsto nos arts. 268 e 269 do mesmo Decreto. Observa-se então que o IPI tem legislação mais avançada no que concerne aos saldos credores acumulados, enquanto o ICMS na legislação complementar teve regulamentação tímida e que só autorizava transferência de créditos, nunca o ressarcimento destes.

A legislação do ICMS, em relação ao tema, foi na contramão das melhores práticas internacionais. Conforme se extrai de estudo comparado promovido pelo FMI, a devolução em pecúnia de créditos acumulados é prática comum nas economias mais desenvolvidas do planeta; mesmo nos países cujas economias não são tão fortes e as práticas administrativas não são reconhecidas como as melhores, existe alguma previsão de ressarcimento em dinheiro de créditos acumulados – mesmo que na prática ela não aconteça ou demore muito tempo⁴³. Em relação ao ICMS, juntou-se o pior dos dois mundos: não existe obrigação de devolver em dinheiro os créditos acumulados e a administração tributária nem sequer os chancela em tempo hábil para que sejam transferidos a outros contribuintes.

Na EC n. 132/2023, foi inserida a regra prevista no art. 156-A, § 4º, I, a qual estabelece que o Comitê Gestor do IBS deverá reter “montante equivalente ao saldo acumulado de créditos do imposto não compensados pelos contribuintes e não ressarcidos ao final de cada período de apuração”. Aqui temos uma ordem constitucional para a retenção de numerários que seriam destinados aos entes da federação, e a fonte dos valores retidos são os “saldos credores acumulados ao final de cada período de apuração” que advém de duas origens distintas: a) não foram objeto de compensação; b) não foram ressarcidos.

⁴³ HARRISON, Graham; KRELOVE, Russell. *VAT Refunds: a review of Country Experience*. International Monetary Fund, 2005, p. 5-7.

Prontamente, a partir de interpretação literal do comando, conclui-se que o ressarcimento poderá ser feito por compensação – de iniciativa ou, ao menos, chancelada pelo contribuinte; com isto, a Constituição exclui a compensação de ofício promovida pela Administração sem autorização do sujeito passivo. A inovação que a Emenda traz é a constitucionalização do direito ao ressarcimento dos créditos acumulados, com a conseqüente impossibilidade de o legislador complementar ignorá-la ou não regulamentá-la, como foi feito no caso do ICMS.

A definição da “forma e prazo” para ressarcimento, pela lei complementar, deve ser interpretada de modo harmônico com o próprio texto do art. 156-A e, por tal razão, o legislador infraconstitucional precisa respeitar as determinações constitucionais sobre a matéria. No entanto, seria possível estabelecer uma “ordem de preferência” quanto aos métodos de restituição dos saldos credores, privilegiando-se aqueles que não envolvam o pagamento em pecúnia da fazenda pública ao contribuinte?

Ao ler a Emenda Constitucional n. 132/2023, não existe obrigação, tampouco vedação, a que a lei complementar estatua preferência para a restituição por compensação; o cerne dessa questão é que o contribuinte tem o direito de manifestar-se sobre ela. Aqui, é possível extrair das legislações do IPI e do ICMS bons exemplos a manter.

O caminho da Lei Kandir parece um bom começo: em havendo acúmulo de saldo credor, não há maiores entraves para que o contribuinte o transfira para outros estabelecimentos seus no mesmo estado (ou município). Aqui, entendo que o PLP errou ao não permitir estas transferências, inclusive porque tal medida tem o potencial de reduzir o montante a ser ressarcido em pecúnia, além de as administrações tributárias dos Estados-Membros já estarem acostumadas a essa forma de compensação.

Passada esta primeira etapa de compensação, a previsão do art. 268 do Decreto n. 7.212/2010 pode ser tranquilamente incorporada e adaptada ao IBS e à CBS: o saldo credor acumulado pode ser usado para compensação de débitos próprios referentes a impostos e contribuições administrados pelo ente federativo correspondente, o que inclusive estaria em consonância com aquilo que recomenda o “Departamento de Assuntos Fiscais”⁴⁴ do FMI.

Em relação à compensação, o relatório do FMI também destaca que os créditos aptos a compensação devem ser *exigíveis* no momento em que surge o acúmulo do crédito, sob risco de afetar negativamente o fluxo de caixa do contribuinte. Ou seja, não se coaduna com as melhores práticas internacionais que haja compensações com débitos que nem sequer podem ser cobrados – salvo no caso específico de contribuinte com histórico de sonegação⁴⁵. Portanto, causa preocupação

⁴⁴ FAD (Fiscal Affairs Department).

⁴⁵ HARRISON, Graham; KRELOVE, Russell. *VAT Refunds: a review of Country Experience*. International Monetary Fund, 2005, p. 15.

a redação do art. 33, II, do PLP n. 68/2024, a qual autoriza a compensação dos créditos acumulados com saldo devedor de IBS/CBS de períodos de apuração anteriores. A lei não especifica como são constituídos esses saldos, e não seria de estranhar uma interpretação fazendária que entendesse que a simples existência de autuação contra o solicitante de restituição – ainda que suspensa a exigibilidade do crédito – fosse impeditiva para a devolução de valores. Portanto, cabe ao Congresso Nacional melhorar o dispositivo para resguardar a neutralidade do imposto e o direito dos contribuintes ao ressarcimento dos créditos.

A hipótese de compensação de impostos do mesmo ente federativo está prevista no art. 134 do ADCT, introduzido pela EC n. 132/2023, referente aos saldos credores de ICMS que existirem após a extinção definitiva deste imposto, os quais poderão ser compensados com débitos de IBS do ente federativo. Embora se trate de medida transitória e que visa resolver um problema que ocorrerá por questões muito pontuais, a Constituição não veda que o legislador complementar institua a via inversa – isto é, compensar saldos credores de IBS com débitos de ICMS – e nem a compensação com outros impostos do mesmo ente. Com tal possibilidade dentro do espectro de ação do Legislativo, entende-se que ela pode auxiliar na consecução da neutralidade do novo imposto e diminuir o numerário em espécie que o estado ou município deverá devolver aos contribuintes.

Em vista da redação da Emenda Constitucional, que coloca em primeiro lugar a “compensação” e depois o “ressarcimento” como formas de restituição do saldo credor acumulado, e seguindo inclusive a tradição já estabelecida no ICMS e no IPI, nada obsta a que a lei complementar determine os meios de compensação supracitados – e outros porventura existentes – como preferenciais. Esgotadas as possibilidades de compensação, cabe o reembolso dos créditos acumulados ao contribuinte do modo mais rápido possível, pois a demora significa perda de competitividade, desnaturamento do caráter não cumulativo e neutro do imposto e um empréstimo indireto e compulsório de capital do contribuinte à fazenda pública.

7.2. Prazo para ressarcir

No direito comparado, a questão do prazo de ressarcimento não possui consenso; na União Europeia, por exemplo, o art. 183 da Diretiva 2006/112/CE⁴⁶ deixa aos países-membros a faculdade de fixar as condições de reembolso, e os prazos variam de país para país⁴⁷; na Nova Zelândia, o prazo geral é de quinze

⁴⁶ “Artigo 183. Quando o montante das deduções exceder o montante do IVA devido relativamente a um período de tributação, os Estados-Membros podem efectuar o reporte do excedente para o período seguinte, ou proceder ao respectivo reembolso nas condições por eles fixadas. Todavia, os Estados-Membros podem não autorizar o reporte ou o reembolso quando o excedente for insignificante.”

⁴⁷ HARRISON, Graham; KRELOVE, Russell. *VAT Refunds: a review of Country Experience*. International Monetary Fund, 2005, p. 15.

dias úteis⁴⁸, enquanto no Canadá os prazos variam de duas a dezesseis semanas a depender do meio de solicitação e se o solicitante é residente ou não residente⁴⁹.

Na legislação do nosso país, vislumbramos três marcos temporais diferentes e possíveis. O primeiro deles é o trimestre-calendário, estabelecido no já referido art. 268 do Decreto n. 7.212/2010, prazo no qual, após verificar a persistência de saldo credor de imposto, pode o contribuinte compensá-lo com outros tributos e, na hipótese de remanescer saldo credor acumulado, solicitar a devolução em dinheiro.

O segundo marco temporal é aquele estabelecido no art. 125, § 2º, do ADCT, incluído por meio da EC n. 132/2023, no qual está determinado o prazo máximo de sessenta dias para restituição do IBS e da CBS, caso não seja possível compensá-los. Aqui, valem as seguintes considerações sobre o uso de regras do ADCT para embasar a elaboração da Lei Complementar: embora regulamentem situações muito específicas, nada impede que elas sejam adotadas como regra geral naquilo que for possível. Na hipótese do ressarcimento, o prazo de sessenta dias é bastante razoável e até inferior ao que prevê o Regulamento do IPI, e dá ao contribuinte um prazo máximo para obter resposta ao seu pleito.

Finalmente, o terceiro marco temporal é o “período de apuração”, inscrito no art. 156-A, § 4º, I, que regra geral é mensal para ICMS e IPI.

Sob a perspectiva dos conteúdos normativos do princípio da neutralidade tributária, não existe nenhum prazo que seja “obrigatório”, devendo analisar o legislador complementar que a demora no ressarcimento pode gerar cumulatividade e tornar a tributação um fator primário na decisão dos agentes econômicos, como já discorrido alhures.

O prazo de 60 dias estatuído no art. 53, § 4º, I, do PLP é razoável e será testado no período de implementação dos novos tributos em virtude do que dispõe do ADCT, permitindo avaliar empiricamente se cumpre a função de manter a neutralidade destes; caso não cumpra, haverá tempo hábil para alterar a legislação em relação a este ponto.

8. Conclusão

Os princípios jurídicos positivados na Constituição possuem força normativa e conteúdos que devem ser respeitados e implementados o máximo possível pelo legislador infraconstitucional. O princípio da neutralidade, estabelecido pela Emenda Constitucional n. 132/2023 como informador de todo o regramento do IBS e da CBS, é polissêmico e pode ser encarado sob diversas perspectivas, cada uma das quais gerará consequências próprias no âmbito legislativo.

⁴⁸ NEW ZEALAND. Goods and Services Tax Act 1985, Section 46. Disponível em: <https://www.legislation.govt.nz/act/public/1985/0141/latest/whole.html>.

⁴⁹ GOVERNMENT OF CANADA. *Refund timelines*. Disponível em: <https://www.canada.ca/en/revenue-agency/services/tax/individuals/topics/about-your-tax-return/refunds.html>.

A partir de interpretação histórica e sistemática da legislação brasileira relativa aos impostos sobre o consumo, em conjunto com os conceitos doutrinários e jurisprudenciais encontrados na experiência jurídica internacional, conclui-se que a “neutralidade” positivada na Constituição possui dois sentidos: o primeiro, expresso no art. 2º do PLP n. 68/2024, significando que os novos tributos não devem distorcer as decisões de consumo e organização da atividade econômica; e o segundo, que aponta para a máxima neutralidade da carga fiscal, sentido este específico da neutralidade aplicada aos impostos sobre o consumo.

Com base no princípio da neutralidade e na leitura dos dispositivos do art. 156-A da Constituição Federal, entende-se que o ressarcimento de créditos acumulados é obrigatório e deve ser autorizado tanto aos exportadores como aos contribuintes não exportadores; no entanto, é possível ao legislador infraconstitucional estabelecer preferência à compensação, deixando o reembolso em pecúnia como possibilidade derradeira.

Quanto ao prazo para ressarcimento, não há uniformidade ou consenso na legislação estrangeira, e podemos vislumbrar os prazos de 30, 60 e 90 dias no ordenamento jurídico nacional como razoáveis e dentro dos parâmetros autorizados pelo princípio da neutralidade tributária.

Bibliografia

- ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.
- BRANDÃO JUNIOR, Salvador Cândido. *Federalismo e ICMS: Estados-Membros em “guerra fiscal” – Série Doutrina Tributária v. XIV*. São Paulo: Quartier Latin, 2014.
- BRASIL. Lei Complementar n. 87, de 13 de setembro de 1996. Dispõe sobre o imposto dos Estados e do Distrito Federal sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, e dá outras providências (Lei Kandir). Brasília, DF: Diário Oficial da União, 1996.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 582.461/SP. Recorrente: Jaguary Engenharia, Mineração e Comércio LTDA. Recorrido: Estado de São Paulo. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, publicado em 18-8-2011. Inteiro teor do Acórdão disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=626092>.
- CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA. *Perda de competitividade das exportações: o problema do acúmulo de créditos de ICMS*. Brasília: CNI, 2018.
- CORTE DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA. *Deduções do imposto sobre o valor acrescentado*. Disponível em: https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2021-06/tra-doc-pt-div-c-0000-2020-202000844-05_00.pdf.

- DERZI, Misabel A. M. Aspectos essenciais do ICMS, como imposto de mercado. *In: Direito Tributário: estudos em homenagem a Brandão Machado*. São Paulo: Dialética, 1998.
- DERZI, Misabel A. M. Distorções do princípio da não cumulatividade no ICMS – comparação com o IVA europeu. *In: COELHO, Sacha Calmon Navarro; COUTINHO, Aci; LACERDA, Alexandre; PIMENTA, Dalmar; MANEIRA, Eduardo; ROLIM, João Dácio; GROPEN, Rodolfo (Org.). Temas de direito tributário: I Congresso Nacional da Associação Brasileira de Direito Tributário*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, v. 1, p. 107-151.
- DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. São Paulo: Martins Fontes, 2002.
- ELALI, A.; LUCENA JR., F. Visão crítica sobre as teorias da neutralidade e não discriminação da tributação. *Revista Direito Tributário Atual*, v. 26, p. 158-168, 2011. Disponível em: <https://revista.ibdt.org.br/index.php/RDTA/article/view/1528>.
- ENGLISCH, Joachim. VAT/GST and Direct Taxes: different purposes. *In: LANG, M.; MELZ, P.; KRISTOFFERSSON, E. Value Added Tax and Direct Taxation: similarities and differences*. IBFD, 2009.
- GOVERNMENT OF CANADA. *Refund timelines*. Disponível em: <https://www.canada.ca/en/revenue-agency/services/tax/individuals/topics/about-your-tax-return/refunds.html>.
- HARRISON, Graham; KRELOVE, Russell. *VAT Refunds: a review of Country Experience*. International Monetary Fund, 2005.
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- KOCH, Deonísio. *Manual do ICMS: teoria e prática*. 7. ed. Curitiba: Juruá, 2021.
- MENEZES, Adriana Reis Albuquerque de. *A utilização indutora de incentivos fiscais como mecanismo de redução de desigualdades regionais: análise acerca de sua (in) efetividade à luz do modelo de Estado e do projeto político de desenvolvimento insculpido na Constituição de 1988*. Dissertação (Mestrado – Direito) – Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2009.
- MOREIRA, André Mendes. *Neutralidade, valor acrescido e tributação*. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023.
- NEW ZEALAND. Goods and Services Tax Act 1985. Disponível em: <https://www.legislation.govt.nz/act/public/1985/0141/latest/whole.html>.
- OECD. *International VAT/GST Guidelines*. Paris: OECD Publishing, 2017. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264271401-en>
- ROCHA, P. V. V. da (2012). Aspectos constitucionais da não cumulatividade dos tributos no Brasil. *Revista Direito Tributário Atual*, v. 27, p. 521-541. Disponível em: <https://revista.ibdt.org.br/index.php/RDTA/article/view/1689>
- SANTI, Eurico Marcos Diniz de; COELHO, Isaías *et al.* *Reforma tributária e neutralidade do IVA*. São Paulo: Max Limonad, 2023.
- SCHOUERI, Luis Eduardo. *Direito tributário*. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. Versão Digital.

- TORRES, Ricardo Lobo. O princípio da não cumulatividade e o IVA no direito comparado. *In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (coord.). O princípio da não cumulatividade*. São Paulo: Revista dos Tribunais – Centro de Extensão Universitária, 2004.
- TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário: valores e princípios constitucionais tributários*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.
- TRAVESSONI, Alexandre. Pós-positivismo jurídico. *In: TRAVESSONI, Alexandre (org.). Dicionário de teoria e filosofia do direito*. Rio de Janeiro: LTR, 2011.

IBS e CBS: Isenção, Alíquota Zero e Não Cumulatividade

IBS and CBS: Exemption, Zero Rating and Non-Cascading

Helio de Mello
Kelzer Schneider Hernandes

Resumo

O presente artigo investiga o sentido dos termos “isenção” e “alíquota zero” na Emenda Constitucional n. 132/2023. Essas expressões são, tradicionalmente, utilizadas no Direito Tributário brasileiro com sentido distinto daquele que prevalece na literatura internacional sobre IVA. Conclui-se que a exegese sistemática da EC 132/2023 revela a adoção, para o IBS e a CBS, dos conceitos de isenção e alíquota zero dominantes na literatura internacional e em jurisdições estrangeiras, que se relacionam ao direito de manutenção dos créditos de operações anteriores. *Palavras-chave:* IBS, CBS, isenção, alíquota zero, não cumulatividade.

Abstract

This paper investigates the meaning of the terms “exemption” and “zero-rating” in Constitutional Amendment n. 132/2023. These expressions are traditionally used in Brazilian Tax Law with a different meaning from that which prevails in the international VAT literature. It is concluded that a systematic interpretation of Constitutional Amendment n. 132/2023 reveals the adoption, for IBS and CBS, of the concepts of exemption and zero-rating dominant in the international literature and in foreign jurisdictions, which relate to the right to maintain credits from input supplies.

Keywords: IBS, CBS, exemption, zero rating, non-cascading.

I. Introdução

A Emenda Constitucional n. 132/2023, que introduziu o IBS e a CBS no contexto da reforma tributária recém-aprovada no Brasil, traz em seu texto disposições tratando de isenções e alíquotas reduzidas – em muitos casos, a zero – para os novos tributos. O presente trabalho pretende perquirir o sentido desses termos na EC 132/2023, em uma abordagem de Direito Comparado, e relacioná-los ao mandamento de não cumulatividade do IBS e da CBS.

Os termos “isenção” e “alíquota zero” são utilizados no Direito Tributário brasileiro com sentido distinto daquele que prevalece na literatura internacional sobre IVA. Contudo, a EC 132/2023 parece ter adotado o significado dessas expressões na literatura internacional ao tratar do IBS e da CBS.

No Direito Tributário pátrio, os termos “isenção” e “alíquota zero” fazem referência à natureza jurídica do tratamento tributário. A doutrina mais moderna entende a isenção como hipótese de não incidência legalmente qualificada, embora o texto do Código Tributário Nacional (CTN) classifique o instituto como um caso de exclusão do crédito tributário. A alíquota zero, por sua vez, constitui a fixação em “zero” da alíquota de tributo por autoridade do Poder Executivo, em casos de mitigação do princípio da legalidade, calcado na extrafiscalidade, expressamente previstos pela Constituição.

Na literatura internacional, assim como no direito positivo de diversas jurisdições estrangeiras, os termos “isenção” e “alíquota zero” possuem significado diferente, relacionado ao direito de manutenção dos créditos de operações anteriores. A isenção (*exemption*) do IVA corresponde à situação em que o imposto não é cobrado e o contribuinte também não tem direito a crédito. Já a alíquota zero (*zero-rating*) implica a ausência de cobrança do imposto, mas o contribuinte mantém o direito de aproveitar os créditos relativos às suas compras de bens e serviços.

Na seção II deste trabalho, trataremos dos conceitos de “isenção” e “alíquota zero” no Direito Tributário Brasileiro, conforme os prevalentes entendimentos doutrinários e jurisprudenciais. Na seção III, serão abordados os usos destes termos relativamente a impostos do tipo IVA na literatura internacional e no direito positivo de diversas jurisdições estrangeiras. Na seção IV, pretende-se interpretar as disposições da EC 132/2023 que versam sobre isenção e alíquota zero do IBS e da CBS, assim como formular uma conceituação jurídica para tais institutos que seja sistematicamente coerente. A seguir, na seção V, trataremos das hipóteses de estorno de créditos do IBS e da CBS constitucionalmente permitidas e de sua relação com o comando constitucional de não cumulatividade desses tributos. Por fim, serão sumarizadas as conclusões deste estudo.

II. Isenção e alíquota zero no Direito Tributário brasileiro

A doutrina majoritária defende que, em regra, os termos do texto constitucional devem ser interpretados no seu sentido corrente à época da sua inclusão na Constituição. Humberto Ávila assevera que, quando a Constituição emprega um termo que apresentava um significado comum – ordinário ou técnico – ao tempo de sua promulgação, tal sentido é incorporado pela Carta Política, a menos que a própria redação constitucional traga expressamente uma redefinição ou estipulação modificativa do significado da expressão¹.

Em sentido similar, Paulo Ayres Barreto, valendo-se da proposição de Andrei Pitten Velloso, aduz que não se deve presumir a adoção de conceitos autônomos

¹ ÁVILA, Humberto. *Competências tributárias: um ensaio sobre a sua compatibilidade com as noções de tipo e conceito*. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 50.

pela Constituição. Assim, o intérprete deve considerar, em princípio, que o Constituinte não se afastou das convenções linguísticas preexistentes. Não obstante, caso se verifique, em exegese sistemática, robustas razões em contrário à adoção do conceito preexistente, é possível se entender pela introdução de conceitos autônomos na Constituição².

Com efeito, ainda que se venha a entender que os conceitos de “isenção” e “alíquota zero” foram redefinidos para o IBS e a CBS pela EC 132/2023, não se pode chegar a essa conclusão sem empreender uma verificação cuidadosa do sentido jurídico dessas expressões na época da aprovação da referida Emenda Constitucional.

O conceito de isenção no Direito Tributário brasileiro foi, por décadas, objeto de bastante controvérsia. O CTN lista o instituto como uma hipótese de exclusão do crédito tributário (art. 175, I). Em face disso, muitos autores entendem que a norma isentiva constitui mera dispensa do pagamento do tributo, não afastando a incidência.

A doutrina tributarista clássica sustentava o entendimento de que as isenções seriam meras dispensas de pagamento de tributo, não impedindo a incidência tributária e o surgimento da obrigação principal. Essa era a posição de Rubens Gomes de Sousa, reproduzida por Amílcar de Araújo Falcão, que sustentava que, havendo isenção, o tributo incide e é devido, mas a lei dispensa o seu pagamento³. No diapasão desse entendimento, o CTN – cujo anteprojeto foi elaborado por comissão liderada por Rubens Gomes de Sousa – lista a isenção como hipótese de exclusão do crédito tributário (art. 175, I).

Tal tese foi objeto de críticas por parte de diversos doutrinadores. Segundo Paulo de Barros Carvalho, a norma jurídica não se confunde com o enunciado legal. O fato de a incidência estar prevista em um texto e a isenção em outro não implica a existência de duas normas. A norma de incidência tributária deriva de um conjunto de textos legais, entre os quais estão aqueles que prescrevem isenções. Daí decorre o entendimento de que a isenção mutila a própria regra matriz de incidência tributária⁴.

No mesmo sentido, Alfredo Augusto Becker, assinala que “a regra jurídica que prescreve a isenção, em última análise, consiste na formulação negativa da regra jurídica que estabelece a tributação⁵. Também Luís Eduardo Schoueri compartilha desse entendimento, asseverando que a norma de incidência tributária, a partir da qual se verificam as hipóteses que ensejam o surgimento do vínculo

² BARRETO, Paulo Ayres. *Planejamento tributário: limites normativos*. São Paulo: Noeses, 2016, p. 60.

³ FALCÃO, Amílcar de Araújo. *Fato gerador da obrigação tributária*. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 66.

⁴ CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de direito tributário*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 522-523.

⁵ BECKER, Alfredo Augusto. *Teoria geral do direito tributário*. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2007, p. 325.

obrigacional tributário, decorre de todo o ordenamento, inclusive as previsões de tributação e de isenção⁶.

Hodiernamente, é praticamente pacífica na doutrina tributarista a aceitação de que a isenção tributária não é uma dispensa de pagamento de tributo, mas sim uma hipótese de não incidência legalmente qualificada, para utilizar a feliz expressão de José Souto Maior Borges⁷. No âmbito doutrinário, portanto, resta superada a antiga distinção entre isenção e não incidência.

Na jurisprudência, esse debate refletiu-se, principalmente, em controvérsias relacionadas à aplicação do princípio da anterioridade na revogação de isenções. Registre-se que a evolução doutrinária não foi prontamente assimilada pela jurisprudência. Em diversos julgados, o Supremo Tribunal Federal sustentou o entendimento de que, uma vez revogada uma isenção tributária, o tributo torna-se imediatamente exigível. Tal entendimento foi manifestado na Súmula 615 do STF, segundo a qual “[o] princípio constitucional da anualidade (§ 29 do art. 153 da Constituição Federal) não se aplica à revogação de isenção do ICM”. Essa orientação se baseia justamente na premissa de que a isenção consiste em mera dispensa do pagamento de tributo, de modo que a sua revogação não constituiria instituição nem majoração de tributo, já que a exação nunca teria deixado de existir.

Contudo, há precedente daquela mesma Corte, de 2004, afirmando que “toda modificação legislativa que, de maneira direta ou indireta, implicar carga tributária maior há de ter eficácia no ano subsequente àquele no qual veio a ser feita”⁸. Mais recentemente, durante o ano de 2014, houve decisões do STF a respeito da matéria no mesmo sentido do precedente de 2004⁹. Com esses julgados, o STF parece ter abandonado a antiga tese de que a isenção constituiria mera dispensa de pagamento de tributo – embora isso não esteja expresso na argumentação dos votos dos Ministros.

No âmbito do ICMS, quanto à possibilidade de manutenção dos créditos relativos às operações antecedentes, a Constituição de 1988, em seu art. 155, § 2º, II, prevê o seguinte:

- II – a isenção ou não incidência, salvo determinação em contrário da legislação:
[...]
- b) acarretará a anulação do crédito relativo às operações anteriores;

Observa-se que o mandamento constitucional relativo ao ICMS acima transcrito contempla isenções que permitem a manutenção de créditos – se houver

⁶ SCHOUEIRI, Luís Eduardo. *Direito tributário*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 715.

⁷ BORGES, José Souto Maior. *Teoria geral da isenção tributária*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 183.

⁸ ADI 2.325-DF.

⁹ Cite-se, em especial, o Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 564.225/RS.

previsão expressa da legislação nesse sentido – e isenções que vedam a manutenção de créditos – se não houver previsão que afaste a regra constitucional de anulação. Na legislação do imposto estadual, grande parte das hipóteses de isenção permitem o creditamento, por previsão expressa (*e.g.* Convênio ICM-44/75 – hortifrutigranjeiros; Convênio ICMS 38/01 e Convênio ICMS 38/12 – veículos para táxi e pessoa com deficiência), mas há outras hipóteses que, por não possuírem tal previsão, exigem o estorno dos créditos (*e.g.* Convênio ICMS 100/97 – insumos agropecuários; Convênio ICMS 147/92 – moluscos).

Anote-se que a mesma lógica se aplica às reduções de base de cálculo do ICMS, que, conforme entendimento do STF¹⁰, constituem isenções parciais do imposto. Portanto, nas operações sujeitas a redução de base de cálculo, a manutenção integral do crédito das operações anteriores depende de cláusula prevenido expressamente essa permissão. Em sua ausência, deve o contribuinte realizar o estorno proporcional do crédito.

O conceito de alíquota zero no Direito Tributário brasileiro tampouco é isento de controvérsias. Sacha Calmon Navarro Coêlho assevera que a alíquota zero, diferentemente da isenção, não afasta a incidência tributária. Para o autor, o instituto opera no âmbito da consequência da norma tributária, tornando nula a sua quantificação. Nessa esteira, a alíquota zero corresponderia a um fato gerador sem tributação, assim como no Direito Penal há crime sem punibilidade¹¹. Paulo de Barros Carvalho, noutro sentido, entende que a alíquota zero é uma modalidade de isenção, havendo supressão da própria regra matriz de incidência, em seu aspecto quantitativo. Como a alíquota zero impede a instalação da relação jurídica tributária, não haveria o que se falar em incidência tributária¹².

Para além dessa divergência teórica, sendo a alíquota zero uma espécie de isenção ou não, é aceito que a especificidade desse instituto é a mitigação do princípio da Legalidade. Enquanto a isenção *stricto sensu* deve ser instituída por lei, a fixação da alíquota zero compete ao Poder Executivo, nos casos expressamente previstos na Constituição, relativos a determinados tributos com função preponderantemente extrafiscal (impostos aduaneiros, IOF e IPI)¹³.

No que diz respeito ao presente estudo, importa avaliar os efeitos da alíquota zero em relação ao crédito das operações antecedentes no caso do IPI. Observa-se que a Constituição não traz para o IPI disposição semelhante àquela do ICMS que determina, nos casos de isenção ou não incidência, a anulação do crédito das operações anteriores, salvo disposição em contrário (art. 155, § 2º, II). Assim, o imposto federal contempla a manutenção do crédito das operações antecedentes

¹⁰ Cf. Recurso Extraordinário 635.688/RS.

¹¹ COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. *Curso de direito tributário brasileiro*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 173.

¹² CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de direito tributário*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 413 e 573-574.

¹³ SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito tributário*. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 267.

tanto nos casos de isenção quanto nas hipóteses de alíquota zero – aliás, como consta do art. 11 da Lei n. 9.779/1999.

Conclui-se que os conceitos de isenção e alíquota zero do Direito Tributário brasileiro, pelo menos até o advento da EC 132/2023, não estão relacionados à possibilidade de manutenção dos créditos das operações antecedentes em impostos multifásicos com regime de não cumulatividade (ICMS e IPI). Noutra direção, a distinção entre tais institutos está relacionada com a competência para seu estabelecimento: nas hipóteses de isenção, o afastamento da exação tributária é determinado por lei; já nos casos de alíquota zero, a tributação é suprimida por ato do Poder Executivo.

III. Isenção e alíquota zero na literatura internacional e no Direito Comparado

O sentido usual dos termos “isenção” e “alíquota zero” na literatura sobre impostos do tipo IVA está relacionado à possibilidade de manutenção do crédito relativo às operações antecedentes. Fala-se em isenção para se fazer referência às hipóteses de não tributação em que o contribuinte não tem direito ao crédito correspondente às suas aquisições. A expressão alíquota zero, por sua vez, refere-se às hipóteses de não tributação na qual, mesmo não havendo débito do imposto nas suas saídas, o contribuinte possui direito ao crédito relativo às suas entradas, podendo, em geral, obter junto ao fisco a restituição do valor desses créditos.

Vejam as definições apresentadas por Ebrill, Keen, Bodin e Summers, em obra abrangente sobre os impactos do IVA, publicada em 2001 pelo Fundo Monetário Internacional:

A “alíquota zero” refere-se a uma situação em que a alíquota de imposto aplicada às vendas é zero, embora ainda seja concedido crédito para os impostos pagos sobre os insumos. Nesse caso, a empresa deverá restituir integralmente os impostos pagos sobre os insumos. [...].

A “isenção” é bastante diferente da alíquota zero, na medida em que, embora o imposto também não seja cobrado sobre as saídas, o imposto pago sobre os insumos não pode ser recuperado. Assim, nenhum reembolso é devido [...]¹⁴.

Os termos “isenção” e “alíquota zero” são largamente utilizados nesses sentidos por diversos autores, tanto juristas quanto economistas¹⁵. Observe-se que a

¹⁴ EBRILL, Liam *et al.* *The Modern VAT*. Washington D.C.: International Monetary Fund (IMF), 2001, p. 3, tradução dos autores.

¹⁵ SHOUP, Carl Sumner. Choosing among types of VATs. *In: The World Bank. Value Added Taxation in Developing Countries: A World Bank Symposium*. Washington, D.C., EUA: Library of Congress Cataloging-in-Publication Data, 1990, p. 11-12.
VALADÃO, Marco Aurélio Pereira. Value Added Tax (VAT) and Retail Sales Tax (RST): a comparative Analysis on the two methodologies in the U.S. *Revista de Direito Internacional Econômico e Tributário*, v. 1, n. 1, p. 14-15, jan./jun. 2006.

referida literatura trata do IVA em uma abordagem de Direito Comparado ou de Teoria Econômica da Tributação; não de dogmática jurídica. Nessa perspectiva, abstraem-se as figuras formais do direito positivo de cada jurisdição, para que se possa avaliar e comparar as normas com base em sua função e em seus efeitos práticos. Assim, um economista ou comparatista poderia afirmar, por exemplo, que, no Brasil, as exportações estão sujeitas a alíquota zero de ICMS (embora, juridicamente, trate-se de uma imunidade), assim como os diferimentos do imposto (que, juridicamente, são hipóteses de substituição tributária), e que as operações com produtos não industrializados são isentas do IPI (apesar de, juridicamente, elas estarem fora do campo de competência do tributo).

Não obstante o exposto, na legislação do IVA de diversas jurisdições, principalmente as de países anglófonos, os termos “isenção” e “alíquota zero” são utilizados com significado similar ao seu sentido usual na literatura econômica e de Direito Comparado. Isso ocorre, por exemplo, no Reino Unido¹⁶, no Canadá¹⁷ e na Nova Zelândia¹⁸.

Na União Europeia, a Diretiva IVA (Council Directive 2006/112/EC) utiliza os termos “isenção” (*exemption*), quando não há direito a crédito, e “isenção com direito a dedução” (*exemption with deductibility*), quando o creditamento é permitido¹⁹. Apesar disso, a expressão “alíquota zero” (*zero-rating*) é comumente utilizada para fazer referência às isenções do IVA com direito a dedução da União Europeia²⁰.

A legislação australiana adotou terminologia diversa, mas que merece elogios, por ser bastante didática. Naquela jurisdição, as hipóteses de não tributação sem direito a crédito são denominadas “*input taxed*” e os casos de supressão da

COELHO, Isaias. Tributação e crescimento econômico. In: SANTI, E. M. D. de (Org.). *Tributação e desenvolvimento*: homenagem ao professor Aires Barreto. Série Tributação e Desenvolvimento. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 37.

VARSANO, Ricardo. A tributação do valor adicionado, o ICMS e as reformas necessárias para conformá-lo às melhores práticas internacionais. Documento para Discussão, BID, n. 335, 2014, p. 18.

DE LA FERIA, Rita; KREVER, Richard. Ending VAT exemptions: towards a post-modern VAT. In: DE LA FERIA, Rita (Ed.). *VAT exemptions: consequences and design alternatives*. The Hague: Kluwer Law International, 2013.

¹⁶ UK VAT Act, Sections 30 e 31 e Schedules 8 e 9. Disponível em: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1994/23/contents>. Confira-se: <https://www.gov.uk/guidance/rates-of-vat-on-different-goods-and-services>.

¹⁷ Excise Tax Act, Schedules V e VI. Disponível em: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/E-15/index.html>. Confira-se também: https://www.canada.ca/en/revenue-agency/services/forms-publications/publications/rc4022/general-information-gst-hst-registrants.html#H1_106.

¹⁸ Goods and Services Tax Act 1985, Sections 11 e 14. Disponível em: <https://www.legislation.govt.nz/act/public/1985/0141/latest/whole.html>.

¹⁹ Council Directive 2006/112/EC, Title VIII, Chapter IV. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32006L0112>.

²⁰ Confira-se: https://taxation-customs.ec.europa.eu/exemptions_en.

tributação com direito a crédito são chamados de “*GST-free*”, sendo ambas espécies do gênero “isenção”²¹. A terminologia é bastante feliz, uma vez que a isenção com vedação do creditamento implica a desoneração parcial do consumo, que continua gravado pelo imposto cobrado nas operações antecedentes, ao passo que a permissão dos créditos resulta na desoneração total do consumo, considerada toda a cadeia produtiva.

Com efeito, nas operações destinadas a consumo final, a alíquota zero promove a desoneração de toda a cadeia produtiva – desde que o saldo credor seja restituído ao contribuinte –, enquanto a isenção resulta na desoneração apenas do valor adicionado correspondente à última etapa da cadeia. Contudo, isso não ocorre quando esses tratamentos tributários são aplicados em operações intermediárias.

É amplamente conhecido que isenções no meio da cadeia não promovem desoneração tributária, mas sim cumulatividade. Nessas hipóteses, como não é devido o crédito das operações antecedentes às isentas, e tendo em vista que o imposto desonerado acaba sendo exigido na operação seguinte (efeito de recuperação), as isenções de operações intermediárias produzem resíduos cumulativos e acabam por aumentar a carga tributária, considerada toda a cadeia produtiva²². A aplicação de alíquota zero em operações intermediárias é neutra do ponto de vista da carga tributária na cadeia em comparação com a efetiva tributação, uma vez que as operações intermediárias tributadas ensejam para o adquirente um crédito equivalente ao valor do débito desses fornecimentos.

Isto posto, podemos avaliar as razões técnicas que justificam a adoção do regime de isenção (sem créditos) ou de alíquota zero (com créditos) e, por decor-

²¹ A New Tax System (Goods and Services Tax) Act 1999, chapter 3. Disponível em: <https://www.legislation.gov.au/C2004A00446/2014-01-01/text>. Confira-se: <https://www.ato.gov.au/businesses-and-organisations/gst-excise-and-indirect-taxes/gst/in-detail/definitions>.

²² Conforme Shoup: “em determinadas condições, o método de crédito tributário pode aumentar indevidamente a cumulatividade do IVA, resultando em um valor superior ao IVA bruto sobre a venda final ao consumidor. Isso ocorre sempre que há uma ruptura na cadeia de créditos tributários, devido à isenção de uma empresa intermediária” (SHOUP, Carl Sumner. *Choosing among types of VATs*. In: The World Bank. *Value Added Taxation in Developing Countries: A World Bank Symposium*. Washington, D.C., EUA: Library of Congress Cataloging-in-Publication Data, 1990, p. 8, tradução dos autores). Sobre o mesmo tema, Rita de la Feria e Richard Krever destacam que: “do ponto de vista das empresas registradas, uma operação ‘isenta’ no sistema de IVA é, na verdade, uma operação tributável, enquanto uma operação ‘tributável’ é, na realidade, uma operação isenta. Como não há recuperação do imposto sobre insumos embutido no preço das operações isentas, o custo do imposto incluído no preço deve ser suportado pela empresa que adquire a operação isenta e só pode ser recuperado se o imposto for repassado aos clientes. Por outro lado, uma operação tributável é isenta de imposto para uma empresa registrada, pois o imposto pode ser recuperado por meio do sistema de crédito de imposto sobre insumos” (DE LA FERIA, Rita; KREVER, Richard. *Ending VAT exemptions: towards a post-modern VAT*. In: DE LA FERIA, Rita (Ed.). *VAT exemptions: consequences and design alternatives*. The Hague: Kluwer Law International, 2013, p. 11, tradução dos autores).

rência, em que situações deve ser adotada cada sistemática, à luz da teoria. Hipóteses de supressão de tributação podem, alegadamente, ser justificadas por razões de mérito social de determinada atividade ou por motivos administrativos, de praticabilidade. Em regra, o regime de alíquota zero é mais adequada no primeiro caso²³, ao passo que a sistemática de isenção tende a ser mais conveniente no segundo.

Carl Shoup assevera que a sistemática de isenção deve ser aplicada a todas as operações de um determinado contribuinte – como empresas de pequeno porte, por exemplo – de forma a afastar por completo a necessidade de cumprimento de obrigações tributárias por aquele particular, por razões de praticabilidade. A alíquota zero, por sua vez, por exigir o envio de uma declaração de apuração do IVA, tende a não gerar simplificação. Portanto, a adoção da alíquota zero precisa se justificar em finalidades sociais, e deve ser aplicada a determinados bens ou serviços, e não a determinados contribuintes.

O economista estadunidense argumenta que a aplicação de isenção a determinados bens ou serviços, em razão de seu suposto mérito social, não é adequada, já que não há razão para se restringir o benefício ao valor adicionado na última etapa da cadeia. Ademais, a isenção limitada a determinados bens ou serviços pode gerar inconvenientes de ordem administrativa. Como uma mesma aquisição de uma empresa pode estar relacionada a operações isentas e tributadas, é necessária uma regra de imputação para que se realize o estorno proporcional do crédito²⁴.

Além disso, a obrigatoriedade de estorno de créditos decorrente da isenção pode gerar incentivos para que os contribuintes reduzam artificialmente a base de cálculo do imposto na operação anterior à do consumo final, de forma a aumentar artificialmente a parcela de valor adicionado isenta da tributação. Essa questão é particularmente relevante no caso de operações realizadas entre partes relacionadas.

Em suma: no geral, as isenções do IVA devem ser adotadas por razões de praticabilidade, devendo o tratamento se aplicar a todas as operações do contribuinte isento. Já a sistemática de alíquota zero (ou alíquota reduzida), em regra, deve ser adotada quando o legislador pretende desonerar determinadas atividades por seu suposto mérito social, devendo, nesse caso, a desoneração ficar adstrita aos bens e serviços que se pretende beneficiar.

²³ Registre-se que o regime de alíquota zero também pode ser utilizado para desonerar as exportações, para fins de adoção do princípio do destino no ajustamento de fronteiras. Essa situação não será tratada aqui, por estar fora do escopo do presente trabalho.

²⁴ SHOUP, Carl Sumner. Choosing among types of VATs. In: The World Bank. *Value Added Taxation in Developing Countries: A World Bank Symposium*. Washington, D.C., EUA: Library of Congress Cataloging-in-Publication Data, 1990, p. 11-12.

IV. Isenção e alíquota zero do IBS e da CBS na EC 132/2023

O inciso X do 156-A da Constituição veda a concessão de incentivos e benefícios fiscais do IBS (e da CBS), assim como de regimes específicos, diferenciados ou favorecidos de tributação, exceto nos casos expressamente previstos na própria Carta Magna. Portanto, as hipóteses passíveis de isenção, alíquota zero e alíquota reduzida desses tributos estão limitadas àquelas hipóteses indicadas no texto constitucional. Tais hipóteses constam dos arts. 8º e 9º da EC 132/2023:

Art. 8º [...]

Parágrafo único. Lei complementar definirá os produtos destinados à alimentação humana que comporão a Cesta Básica Nacional de Alimentos, sobre os quais as alíquotas dos tributos previstos nos arts. 156-A e 195, V, da Constituição Federal serão reduzidas a zero.

Art. 9º [...]

§ 1º A lei complementar definirá as operações beneficiadas com redução de 60% (sessenta por cento) das alíquotas dos tributos de que trata o *caput* entre as relativas aos seguintes bens e serviços:

[...]

§ 3º A lei complementar a que se refere o *caput* preverá hipóteses de:

I – isenção, em relação aos serviços de que trata o § 1º, VII [serviços de transporte público coletivo de passageiros rodoviário e metroviário de caráter urbano, semiurbano e metropolitano];

II – redução em 100% (cem por cento) das alíquotas dos tributos referidos no *caput* para:

a) bens de que trata o § 1º, III a VI [dispositivos médicos, dispositivos de acessibilidade para pessoas com deficiência, medicamentos e produtos de cuidados básicos à saúde menstrual];

b) produtos hortícolas, frutas e ovos;

c) serviços prestados por Instituição Científica, Tecnológica e de Inovação (ICT) sem fins lucrativos;

d) automóveis de passageiros, conforme critérios e requisitos estabelecidos em lei complementar, quando adquiridos por pessoas com deficiência e pessoas com transtorno do espectro autista, diretamente ou por intermédio de seu representante legal ou por motoristas profissionais, nos termos de lei complementar, que destinem o automóvel à utilização na categoria de aluguel (táxi);

III – redução em 100% (cem por cento) da alíquota da contribuição de que trata o art. 195, V, da Constituição Federal, para serviços de educação de ensino superior nos termos do Programa Universidade para Todos (Prouni), instituído pela Lei n. 11.096, de 13 de janeiro de 2005;

IV – isenção ou redução em até 100% (cem por cento) das alíquotas dos tributos referidos no *caput* para atividades de reabilitação urbana de zonas históricas e de áreas críticas de recuperação e reconversão urbanística.

Chama a atenção que a EC 132/2023 prevê uma série de casos em que a lei complementar – que é o próprio instrumento instituidor do IBS e da CBS – esta-

belecerá redução da alíquota do IBS e da CBS a zero. Isso evidencia que o constituinte reformador, em relação a tais tributos, rompeu com a concepção de que a alíquota zero constitui uma mitigação do princípio da Legalidade, sendo uma desoneração tributária estabelecida pelo Poder Executivo. No âmbito do IBS e da CBS, a fixação de alíquota zero (e alíquotas reduzidas) está sob reserva de lei complementar – e mesmo essa lei não pode criar hipóteses que não constam da Constituição.

Observa-se, ainda, que a EC 132/23, no § 3º do art. 9º, utiliza ora o termo “isenção”, ora a expressão “redução em 100% das alíquotas”, claramente atribuindo sentidos distintos a essas expressões. Para interpretar esses termos, é necessário ter em conta, em conjunto, o § 7º do art. 156-A da Constituição, na redação dada pela EC 132/2023:

Art. 156-A. [...]§ 7º A isenção e a imunidade [do IBS e da CBS]:

[...]

II – acarretarão a anulação do crédito relativo às operações anteriores, salvo, na hipótese da imunidade, inclusive em relação ao inciso XI do § 1º, quando determinado em contrário em lei complementar.

Em uma primeira aproximação, verifica-se que o texto acima reproduzido é semelhante ao do inciso II do § 2º do art. 155 da Constituição, relativo ao ICMS. Contudo, enquanto a disposição referente ao imposto estadual estabelece a anulação do crédito das operações antecedentes como regra, mas permite a sua manutenção havendo determinação em contrário da legislação, a disposição relativa ao IBS e à CBS não contempla, para a isenção, a possibilidade de manutenção de créditos. Conforme o § 7º do art. 156-A da Carta Política, os casos de imunidade aplicáveis ao IBS e à CBS podem permitir o creditamento relativo às operações antecedentes, desde que haja previsão em lei complementar, mas a isenção desses tributos implica, necessariamente, a anulação desses créditos.

A interpretação sistemática da Constituição, pós-alterações introduzidas pela EC 132/2023, conduz à interpretação de que a disposição do inciso II do § 7º do art. 156-A da Constituição, conforme o qual a isenção acarreta a anulação do crédito relativo às operações anteriores, positiva uma definição. O constituinte reformador, nesse dispositivo, está adotando um conceito de isenção para o IBS e a CBS alinhado com o sentido do termo na literatura internacional. Nesse diapasão, a disposição deve ser lida com o seguinte conteúdo: para fins de IBS e CBS, considera-se “isenção” a supressão da tributação sem manutenção dos créditos correspondentes às operações antecedentes.

Essa definição é pertinente, justamente porque a supressão de tributação com manutenção dos créditos relativos às operações anteriores corresponde ao conceito de alíquota zero. Daí a distinção entre esses institutos. A exegese sistemática da EC 132/2023 revela a adoção, para o IBS e a CBS, dos conceitos de isenção e alíquota zero dominantes na literatura internacional e em jurisdições anglófonas, expostos na seção anterior deste artigo.

Ressalte-se que essa interpretação, de forma alguma, colide com o entendimento doutrinário exposto no início da seção II. Segundo Ávila, nos casos em que a própria redação constitucional trouxer, expressamente, uma redefinição ou estipulação modificativa do significado de uma expressão, esse sentido prevalece sobre o significado corrente na época da promulgação da norma constitucional. O § 7º, II, do art. 156-A da Carta Constitucional traz, justamente, essa redefinição, atribuindo um sentido próprio ao termo “isenção” para fins do IBS e da CBS.

Paulo Ayres Barreto e Pitten Velloso, em direção similar, sustentam que se houver, em interpretação sistemática do texto constitucional, robustas razões contrárias à adoção de conceito preexistente, deve-se entender pela introdução de conceitos autônomos na Constituição. É precisamente este o caso da redefinição do conceito de alíquota zero para fins do IBS e da CBS. Como a EC 132/2023, expressamente, estabelece que a redução da alíquota desses tributos a zero compete à lei complementar (arts. 8º e 9º), abandona-se a concepção de que a alíquota zero é uma modalidade de supressão de tributação estabelecida pelo Poder Executivo.

Para fins de IBS e CBS, há um conceito próprio de alíquota zero, que corresponde à desoneração total do débito do imposto, sem prejuízo do crédito relativo às operações anteriores. Nessa mesma esteira, nos casos de alíquotas reduzidas, não há o que se falar em estorno proporcional de créditos. Nesses casos, a manutenção integral do crédito é constitucionalmente garantida, não podendo o legislador complementar restringir esse direito.

Por fim, observa-se que essa redefinição conceitual dos termos “isenção” e “alíquota zero” para fins do IBS e da CBS refere-se à dimensão do direito à manutenção (ou não) dos créditos das operações anteriores, não implicando a superação de elementos conceituais relativos à natureza jurídica desses institutos. Nessa esteira, as isenções do IBS e da CBS não deixam de ser, com efeito, hipóteses de não incidência legalmente qualificada.

Quanto à alíquota zero, na linha sustentada por Paulo de Barros Carvalho, parece-nos que a nulificação da alíquota (fator do aspecto quantitativo da regra matriz) suprime a própria incidência tributária. Não há sentido lógico em se falar em ocorrência de fato gerador, se nenhuma obrigação tributária é gerada pelo fato em questão. Assim, considerando que as hipóteses de alíquota zero – da mesma forma que as isenções – são fixadas por lei (complementar), também a alíquota zero consiste em uma não incidência legalmente qualificada.

A diferença jurídica entre a isenção e a alíquota zero do IBS e da CBS está na extensão da derrogação das relações jurídicas tributárias entre fisco e contribuinte. Enquanto a alíquota zero elimina, tão somente, a relação em que o Estado é sujeito ativo e o particular é sujeito passivo – ou seja, o débito do tributo – a isenção elimina também a relação em que o contribuinte é o sujeito ativo e o Estado é o sujeito passivo – a saber, o crédito do tributo.

V. Isenções, imunidades e a não cumulatividade do IBS e da CBS

A EC 132/2023 previu expressamente que o IBS e a CBS serão regidos pelo princípio da neutralidade (art. 156-A, § 1º). De modo coerente com essa diretriz principiológica, a referida Emenda Constitucional previu o mandamento constitucional de não cumulatividade dos novos tributos com abrangência muito mais ampla do que os comandos de não cumulatividade do ICMS e do IPI. No IBS e na CBS, fica garantido o crédito relativo a todas as operações nas quais o contribuinte seja adquirente, exceto exclusivamente as consideradas de uso ou consumo pessoal especificadas em lei complementar e as hipóteses previstas na própria Constituição. Portanto, não pode o legislador complementar vedar o crédito de aquisições de bens e serviços ancilares, ou que não são incorporados fisicamente ao produto, como ocorre com os tributos a serem extintos (ICMS, IPI e PIS Cofins).

Como exposto na seção II deste artigo, as isenções do IVA no meio da cadeia produzem cumulatividade residual e, por conseguinte, distorcem as decisões de produção dos agentes econômicos, na contramão da neutralidade. A alíquota zero, por permitir o aproveitamento e, quando for o caso, a restituição do crédito do tributo, não produz tais distorções. Com efeito, sendo o IVA um tributo sobre o consumo, a tributação de transações intermediárias sem crédito do imposto para o adquirente é uma anomalia, devendo ser evitada, salvo se houverem razões de praticabilidade de difícil superação para se manter a isenção.

Os IVAs mais antigos, como aqueles da Europa, possuem uma ampla gama de isenções, ao passo que os impostos mais modernos, a exemplo do GST da Nova Zelândia, limitaram significativamente o rol de possibilidades de isenção. Isso decorre do próprio avanço da ciência fiscal, que, ao longo das últimas décadas, diagnosticou as importantes distorções provocadas pela cumulatividade gerada por isenções e ofereceu soluções para a tributação de atividades que, no passado, eram consideradas insuscetíveis de sujeição ao IVA. Atualmente, cogita-se que um IVA ideal não deveria permitir qualquer isenção, de modo a eliminar completamente a tributação de transações intermediárias e a cumulatividade residual²⁵.

Alinhado com essas proposições, a EC 132/2023 praticamente suprimiu as possibilidades de isenção do IBS e da CBS. Diversas atividades que são isentas do IVA em outras jurisdições, como serviços financeiros, bens imóveis planos de saúde e concursos de prognósticos, estão sujeitas a regimes específicos do IBS e da CBS (CF/88, art. 156-A, § 6º, II), ficando afastada, por previsão constitucional, a possibilidade de se conceder isenção para tais atividades.

A EC 132/2023 somente prevê isenção do IBS e da CBS para “serviços de transporte público coletivo de passageiros rodoviário e metroviário de caráter

²⁵ DE LA FERIA, Rita; KREVER, Richard. Ending VAT exemptions: towards a post-modern VAT. In: DE LA FERIA, Rita (Ed.). *VAT exemptions: consequences and design alternatives*. The Hague: Kluwer Law International, 2013.

urbano, semiurbano e metropolitano” (obrigatória) e para “atividades de reabilitação urbana de zonas históricas e de áreas críticas de recuperação e reconversão urbanística” (facultativa, podendo a lei complementar adotar alíquota reduzida em até 100%)²⁶. Além dessas hipóteses, apenas os regimes aduaneiros especiais e zonas de processamento de exportações podem contemplar isenções do IBS e da CBS²⁷, mas, nesses casos, não há operação antecedente tributada no Brasil que possa ensejar estorno de créditos.

Do exposto, observa-se que, embora a EC 132/2023 tenha trazido uma definição de isenção própria para o IBS e a CBS, as possibilidades de isenção desses tributos foram quase totalmente eliminadas pela própria Emenda Constitucional.

Contudo, embora as imunidades estejam fora do escopo do presente trabalho, não podemos deixar de observar que o § 7º, II, do art. 156-A da Constituição, na redação dada pela EC 132/2023, prevê que, nos casos de imunidade, deve ser anulado o crédito relativo às operações anteriores, salvo quando determinado em contrário em lei complementar. Portanto, na ausência de previsão expressa em lei complementar, as imunidades do IBS e da CBS produzirão os mesmos efeitos de uma isenção, inclusive gerando resíduos cumulativos desses tributos. Aliás, nos casos em que entidades imunes realizarem operações no meio da cadeia, elas ficarão, em regra, em situação mais desfavorável do que se fossem tributadas, o que vai na contramão da própria teleologia da norma imunizante.

Na esteira do exposto, parece-nos que o legislador complementar, ao decidir pela possibilidade de creditamento nas hipóteses de imunidade, deveria se atentar ao argumento de Carl Shoup, de que, havendo um benefício fundamentado em razões axiológicas (como, em regra, são as imunidades), não há razão para se restringir o benefício ao valor adicionado na última etapa da cadeia. É dizer, tratando-se de desoneração baseada no mérito social da atividade, a sistemática de alíquota zero é mais apropriada do que a de isenção. O legislador complementar, ao permitir o creditamento nas hipóteses de imunidade, estaria a equiparar esse tratamento tributário à alíquota zero, evitando a formação de resíduos cumulativos e prestigiando o princípio da neutralidade e a própria finalidade das imunidades.

VI. Conclusões

A EC 132/2023 traz em seu texto disposições tratando da isenção e de alíquota zero do IBS e da CBS. É necessário interpretar qual o sentido constitucional desses termos, para fins desses tributos, para bem aplicar as normas relacionadas a esses institutos jurídicos.

Na literatura internacional sobre IVA, assim como no direito positivo de diversas jurisdições estrangeiras – como o Reino Unido, o Canadá e a Nova Zelân-

²⁶ EC 132/2023, art. 9º, § 3º, I e IV.

²⁷ CF/88, art. 156-A, § 5º, VI.

dia –, as referidas expressões referem-se ao direito de manutenção do crédito relativo às operações antecedentes. Fala-se que isenção (*exemption*) do IVA quando não há cobrança do imposto, tampouco direito a crédito. A alíquota zero (*zero-rating*), por outro lado, também implica a ausência de débito tributário, mas o contribuinte pode manter e aproveitar o crédito relativo às suas aquisições de bens e serviços.

No Direito Tributário brasileiro, por outro lado, pelo menos até o advento da EC 132/2023, os conceitos de isenção e alíquota zero não estão relacionados à possibilidade de manutenção dos créditos das operações antecedentes em impostos multifásicos com regime de não cumulatividade (ICMS e IPI). Noutra direção, a distinção entre tais institutos está relacionada com a competência para seu estabelecimento: nas hipóteses de isenção, o afastamento da exação tributária é determinado por lei; já nos casos de alíquota zero, a tributação é suprimida por ato do Poder Executivo.

Quanto às razões técnicas que justificam a adoção do regime de isenção (sem créditos) ou de alíquota zero (com créditos), segundo Carl Shoup, as isenções do IVA devem ser adotadas por razões de praticabilidade, devendo o tratamento se aplicar a todas as operações do contribuinte isento. Já a sistemática de alíquota zero (ou alíquota reduzida), em regra, deve ser adotada quando o legislador pretende desonerar determinadas atividades por seu suposto mérito social, devendo, nesse caso, a desoneração ficar adstrita aos bens e serviços que se pretende beneficiar.

A interpretação sistemática da Constituição, pós-alterações introduzidas pela EC 132/2023, conduz à interpretação de que a disposição do inciso II do § 7º do art. 156-A da Constituição, conforme o qual a isenção acarreta a anulação do crédito relativo às operações anteriores, positiva uma definição. O constituinte reformador, nesse dispositivo, está adotando um conceito de isenção para o IBS e a CBS alinhado com o sentido do termo na literatura internacional. Nesse diapasão, a disposição deve ser lida com o seguinte conteúdo: para fins de IBS e CBS, considera-se “isenção” a supressão da tributação sem manutenção dos créditos correspondentes às operações antecedentes.

Quanto ao conceito de alíquota zero, como a EC 132/2023, expressamente, estabelece que a redução da alíquota desses tributos a zero compete à lei complementar (arts. 8º e 9º), abandona-se a concepção de que a alíquota zero é uma modalidade de supressão de tributação estabelecida pelo Poder Executivo. Para fins de IBS e CBS, há um conceito próprio de alíquota zero, que corresponde à desoneração total do débito do imposto, sem prejuízo do crédito relativo às operações anteriores.

Destarte, a diferença jurídica entre a isenção e a alíquota zero do IBS e da CBS está extensão da derrogação das relações jurídicas tributárias entre fisco e contribuinte. Enquanto a alíquota zero elimina, tão somente, a relação em que o

Estado é sujeito ativo e o particular é sujeito passivo – ou seja, o débito do tributo – a isenção elimina também a relação em que o contribuinte é o sujeito ativo e o Estado é o sujeito passivo – a saber, o crédito do tributo.

As isenções do IVA no meio da cadeia produzem cumulatividade residual e, por conseguinte, distorcem as decisões de produção dos agentes econômicos, na contramão da neutralidade, diretriz principiológica principal do IBS e da CBS, nos termos do § 1º do art. 156-A da CF/88. A alíquota zero, por permitir o aproveitamento e, quando for o caso, a restituição do crédito do tributo, não produz tais distorções. A EC 132/2023, prestigiando a neutralidade, praticamente suprimiu as possibilidades de isenção do IBS e da CBS: há possibilidade constitucional de isenção do IBS e da CBS apenas para “serviços de transporte público coletivo de passageiros rodoviário e metroviário de caráter urbano, semiurbano e metropolitano” (obrigatória) e para “atividades de reabilitação urbana de zonas históricas e de áreas críticas de recuperação e reconversão urbanística” (facultativa, podendo a lei complementar adotar alíquota reduzida em até 100%).

Por fim, verifica-se que as principais hipóteses permitidas de estorno de créditos do IBS e da CBS – e, portanto, de potencial geração de resíduos de cumulatividade – relacionam-se às imunidades, já que o § 7º, II, do art. 156-A da Constituição, na redação dada pela EC 132/2023, prevê que, nos casos de imunidade, deve ser anulado o crédito relativo às operações anteriores, salvo quando determinado em contrário em lei complementar. Nesse cenário, o legislador complementar, ao permitir o creditamento nas hipóteses de imunidade, estaria a equiparar esse tratamento tributário à alíquota zero, evitando a formação de resíduos cumulativos e prestigiando o princípio da neutralidade e a própria finalidade das imunidades.

Referências

- ÁVILA, Humberto. *Competências tributárias: um ensaio sobre a sua compatibilidade com as noções de tipo e conceito*. São Paulo: Malheiros, 2018.
- BARRETO, Paulo Ayres. *Planejamento tributário: limites normativos*. São Paulo: Noeses, 2016.
- BECKER, Alfredo Augusto. *Teoria geral do direito tributário*. 4. ed. São Paulo: Noeses, 2007.
- BORGES, José Souto Maior. *Teoria geral da isenção tributária*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
- CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de direito tributário*. São Paulo: Saraiva, 2011.
- COELHO, Isaias. Tributação e crescimento econômico. In: SANTI, E. M. D. de (Org.). *Tributação e desenvolvimento: homenagem ao professor Aires Barreto*. Série Tributação e Desenvolvimento. São Paulo: Quartier Latin, 2011.
- COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. *Curso de direito tributário brasileiro*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

- DE LA FERIA, Rita; KREVER, Richard. Ending VAT exemptions: towards a post-modern VAT. *In: DE LA FERIA, Rita (Ed.). VAT exemptions: consequences and design alternatives.* The Hague: Kluwer Law International, 2013.
- EBRILL, Liam *et al.* *The Modern VAT.* Washington D.C: International Monetary Fund (IMF), 2001.
- FALCÃO, Amílcar de Araújo. *Fato gerador da obrigação tributária.* Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito tributário.* São Paulo: SaraivaJur, 2022.
- SHOUP, Carl Sumner. Choosing among types of VATs. *In: The World Bank. Value Added Taxation in Developing Countries: A World Bank Symposium.* Washington, D.C., EUA: Library of Congress Cataloging-in-Publication Data, 1990.
- VALADÃO, Marco Aurélio Pereira. Value Added Tax (VAT) and Retail Sales Tax (RST): a comparative analysis on the two methodologies in the U.S. *Revista de Direito Internacional Econômico e Tributário*, v. 1, n. 1, jan./jun. 2006.
- VARSANO, Ricardo. A tributação do valor adicionado, o ICMS e as reformas necessárias para conformá-lo às melhores práticas internacionais. Documento para Discussão, BID, n. 335, 2014.

A Experiência da União Europeia com o Método *Reverse Charge* no IVA: Reflexões sobre a Eleição da Fonte Pagadora como Sujeito Passivo do IBS e da CBS à Luz da Neutralidade e da Não Cumulatividade

Eu Experience with the Reverse Charge Method on Vat: Reflections on the Choice of the Paying Source as IBS and CBS Subject to Tax Considering the Neutrality and the Non-Cumulativity

Osnildo de Souza Junior

Resumo

Este artigo examina a experiência da União Europeia com o uso do método *reverse charge* (interno), especialmente por meio do estudo da legislação italiana e portuguesa, com o escopo de observar as possíveis consequências decorrentes da eleição da fonte pagadora como sujeito passivo do IBS e da CBS, especialmente, à luz do princípio da neutralidade e da regra da não cumulatividade.

Palavras-chave: IVA, União Europeia, *reverse charge*, sujeito passivo, neutralidade, não cumulatividade, IBS, CBS.

Abstract

This article deals with the European Union's experience with the adoption of the (internal) reverse charge method, especially through the study of Italian and Portuguese legislation, in order to observe the possible consequences arising from the election of the paying source as subject to tax in IBS and CBS, considering, in particular, the principle of neutrality and the non-cumulativity tax rule.

Keywords: VAT, European Union. reverse charge, subject to tax, neutrality, non-cumulativity, IBS, CBS.

1. Introdução¹

O objetivo deste estudo é investigar os limites do legislador infraconstitucional na definição da fonte pagadora como sujeito passivo do Imposto sobre Bens e Serviços (IBS) e da Contribuição sobre Bens e Serviços (CBS), tendo como baliza o princípio da neutralidade e a regra constitucional de não cumulatividade.

¹ Registro o meu especial agradecimento aos Professores José Luis Ribeiro Brazuna e Salvador Cândido Brandão Junior pelas valiosas críticas e sugestões para o aperfeiçoamento deste artigo.

O elemento subjetivo da hipótese de incidência é um dos mais importantes da regra matriz tributária. Por isso, a pesquisa parte do exame do art. 156-A, § 1º, VIII, e § 3º da Constituição Federal (incluído pela Emenda Constitucional n. 132/2023), que autoriza o legislador complementar a definir como sujeito passivo do imposto a pessoa que concorrer para a *realização*, a *execução* ou o *pagamento* da operação, ainda que residente ou domiciliada no exterior. O texto constitucional utilizou três verbos para indicar as possíveis hipóteses de eleição do sujeito passivo pelo legislador complementar – a pessoa que concorrer para (i) *realizar*, (ii) *executar* ou (iii) *pagar* a operação – de modo que, por uma questão de delimitação metodológica, esta pesquisa está centrada no estudo da última hipótese: na pessoa que concorrer para o *pagamento* da operação.

Feito esse esclarecimento, julgamos importante investigar quais são os limites do legislador complementar na definição do sujeito passivo do IBS e da CBS, na hipótese em que for eleita a pessoa que concorrer para o *pagamento* da operação, tendo como norte a máxima efetividade do princípio da neutralidade e da regra de não cumulatividade.

No contexto atual de mercado, o consumo eletrônico (*e-commerce*) e aquele realizado por meio de plataformas eletrônicas (*marketplaces*) são práticas comerciais de alta relevância econômica. Por essa razão, tornou-se um desafio a adaptação da tributação sobre o consumo a essa nova realidade da economia digital, especialmente no âmbito do consumo B2C (*business to consumer*) transnacional e a consequente acomodação do princípio da territorialidade com a finalidade de garantir a tributação no destino (sobretudo no âmbito do IVA da União Europeia); além disso, a pretexto de evitar fraude, evasão, abusos, garantir a praticabilidade e o efetivo recolhimento do tributo, tem-se adotado regras que atribuem ao pagador ou ao adquirente a condição de sujeito passivo. É o caso da eleição do adquirente como contribuinte, em substituição ao vendedor – como ocorre na hipótese denominada *reverse charge*, *autoliquidação* ou *inversão contábil* –, ou, ainda, a atribuição de responsabilidade tributária à fonte pagadora, por exemplo, na intermediação da venda feita por plataforma digital (*marketplace*).

Como o legislador nacional complementar pode definir a pessoa que concorre para o pagamento da operação sem que essa opção imponha ofensa ao princípio da neutralidade e à regra da não cumulatividade? Além disso, não torne ainda mais excessivo o ônus fiscal para o consumidor final – que, afinal de contas, é o destinatário da carga tributária² –, de modo a contribuir com o princípio de cidadania fiscal³, parece-nos justificar a importância do tema tratado neste artigo.

² “A carga tributária nos IVAs não deve ser suportada pelo empresário, mas, sim, pelo consumidor final. O empresário/contribuinte de direito (que efetivamente paga o tributo) deve permanecer intocado pelo Fisco, atuando como mero agente arrecadador” (MOREIRA, André Mendes. *Neutralidade, valor acrescido e tributação*. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 46).

³ Outro ponto de vista possível da cidadania fiscal consiste em vê-la não como um temperamento ao exercício da soberania fiscal, mas o princípio mesmo da obrigação fiscal. Em um sentido o

Em outros termos, o problema que aqui se coloca é o seguinte: quais são os limites do legislador complementar na escolha daquele que concorrer para o pagamento da operação como sujeito passivo da relação jurídica tributária, de modo a garantir a máxima efetividade ao princípio da neutralidade e à regra da não cumulatividade?

Na busca de respostas para essa questão, socorremo-nos do estudo do direito comparado. Buscamos no velho continente, especialmente no âmbito do IVA da União Europeia – seja porque tem vasta tradição nessa sistemática de tributação sobre o consumo⁴, ou mesmo por possuir um dos modelos de tributação mais utilizados no mundo –, a experiência na adoção do método *reverse charge* e os seus efeitos. Por fim, para entender quais são as possíveis consequências dessa opção, examinamos a legislação e a doutrina italiana e portuguesa.

2. Sujeição passiva e neutralidade na Constituição

Uma das vigas sobre as quais foi erigida a nova tributação sobre o consumo, incorporada ao nosso ordenamento jurídico pela Emenda Constitucional n. 132/2023 (Reforma Tributária), é representada pelo princípio da neutralidade. Com efeito, nos termos dos arts. 156-A, § 1º, e 195, § 16, da Constituição Federal, tanto o Imposto sobre Bens e Serviços (IBS) como a Contribuição sobre Bens e Serviços (CBS) serão informados por esse importante princípio.

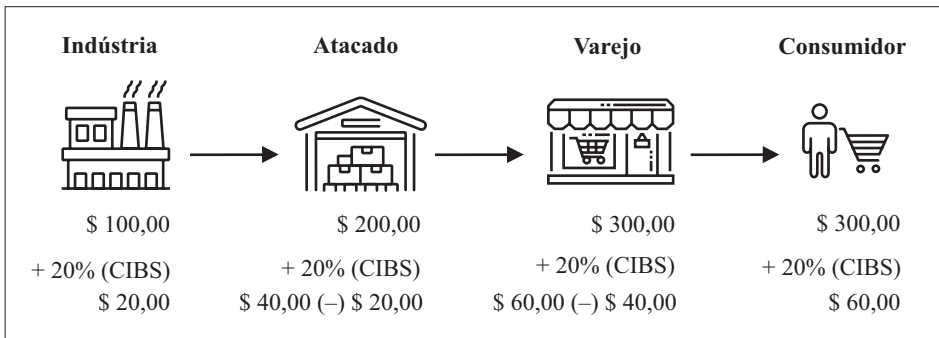
A neutralidade, expressamente indicada pelo constituinte derivado como um dos principais valores da tributação sobre o consumo, tem origem na economia e o objetivo de “neutralizar” o “efeito cascata” da tributação incidente ao longo das diversas fases da cadeia comercial. Observada sob uma perspectiva vertical⁵, tem o condão de assegurar que o efeito fiscal seja “nulo” para os diversos atores da cadeia produtiva (adquirentes-vendedores), de modo que, no final das contas, a carga tributária seja suportada apenas pelo consumidor. Assim, a neutralidade visa afastar o ônus fiscal do preço do produto ou do serviço ao longo da cadeia produtiva ao permitir que o vendedor repasse o custo do tributo (na produção e na aquisição do bem ou serviço) para o adquirente, de modo que a carga tributá-

objetivo é o mesmo: trata-se de colocar um limite ao soberano (CHANEL, Emmanuel de Crouy. A cidadania fiscal. In: FERRAZ, Roberto (coord.). *Princípios e limites da tributação 2*. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 60.

⁴ A primeira diretiva da União Europeia sobre o IVA é de 1967.

⁵ Como bem observa André Mendes Moreira: “no âmbito jurídico, a neutralidade se subdivide em: (a) horizontal, que pressupõe a tributação de todas as rendas, bens e serviços de forma isonômica; (b) vertical – da qual cuida este trabalho –, típica dos tributos plurifásicos não cumulativos sobre o consumo e assecuratória de que o bem ou o serviço suporte sempre a mesma carga tributária, independentemente do número de fases entre a produção e a venda ao consumidor final” (MOREIRA, André Mendes. *Neutralidade, valor acrescentado e tributação*. 3. ed. Belo Horizonte: Forum, 2023, p. 46).

ria seja suportada por aquele que não possui o direito de deduzir o tributo incidente sobre o preço e que, via de regra, recai sobre o consumidor final⁶. O principal modo de garantir a neutralidade (mas não o único) se dá por meio da regra da não cumulatividade, estabelecida no art. 156-A, VIII, da Constituição, segundo a qual o imposto “será não cumulativo, compensando-se o imposto devido pelo contribuinte com o montante cobrado sobre todas as operações nas quais seja adquirente de bem, material ou imaterial, inclusive direito, ou de serviço, excetuadas exclusivamente as consideradas de uso e consumo pessoal especificadas na lei complementar, e as hipóteses previstas no texto constitucional”. A neutralidade fiscal pode ser ilustrada da seguinte forma:



É bem verdade que, mesmo antes da reforma tributária, os tributos incidentes sobre o consumo também estavam sujeitos à regra da não cumulatividade, conforme se depreende dos arts. 153, § 3º, II, e 155, § 2º, I, da Constituição Federal. Não obstante, o constituinte derivado foi mais detalhista ao dispor sobre a regra da não cumulatividade do IBS e da CBS, a ponto de esclarecer que as únicas exceções à regra de dedutibilidade são os bens adquiridos para o uso e consumo pessoal e as demais hipóteses expressamente previstas na Constituição Federal.

Tendo sido a neutralidade erigida a princípio no plano constitucional, por isso, pressuposto de incidência do IBS e da CBS, tanto o legislador como o intérprete devem buscar a sua otimização na construção do texto legal e por ocasião da aplicação da norma⁷. Dito isso, é certo que também a definição do sujeito passivo não está imune ao dever de otimização do princípio da neutralidade.

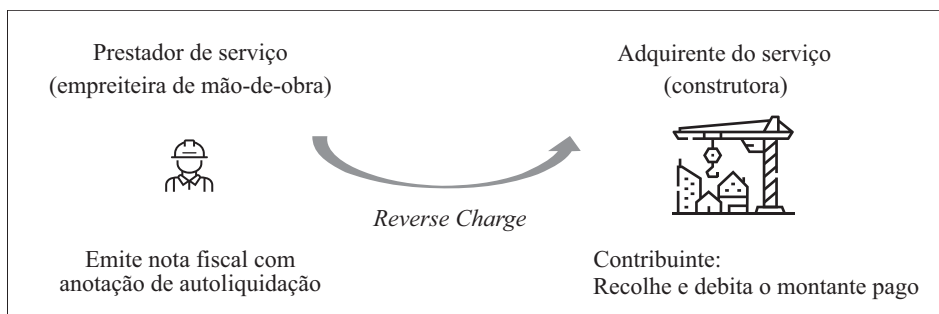
⁶ “LIVA, pertanto, rappresenta un costo solamente per i soggetti che non possono esercitare il diritto alla detrazione e, quindi, di regola, per i consumatori finali” (MENCARELLI, Silvia; SCALLESSE, Rosa Rita; TINELLI, Giuseppe. *Introduzione allo studio giuridico dell’Imposta sul Valore Aggiunto*. Seconda Edizione. Torino: G. Giappichelli, 2018, p. 142).

⁷ Como ensina Humberto Ávila: “Daí a definição de princípios como deveres de otimização aplicáveis em vários graus segundo as possibilidades normativas e fáticas” (ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 29).

3. A fonte pagadora como sujeito passivo do IBS/CBS

Como já observado, o art. 156-A, § 3º, da Constituição Federal autorizou o legislador complementar a definir como sujeito passivo do IBS e da CBS a pessoa que concorrer para o pagamento da operação. A teor do disposto no art. 121 do CTN, sujeito passivo da obrigação tributária pode ser o contribuinte ou o responsável. Portanto, o legislador pode, em tese, estabelecer como contribuinte ou responsável tributário a pessoa (física ou jurídica) que efetuar o pagamento da operação tributável.

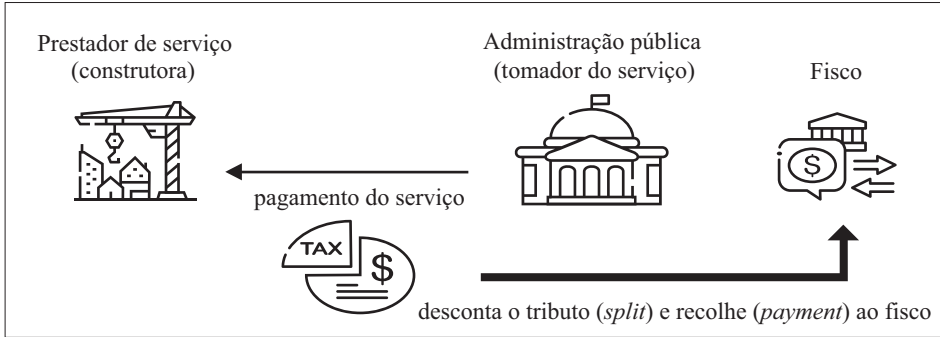
Nesse contexto, levando em consideração todos os possíveis atores que concorrem para o pagamento da venda de bens e serviços, o legislador pode definir como contribuinte o adquirente de bens e serviços. Nesse caso, poderia adotar o método da autoliquidação ou *reverse charge* que consiste, basicamente, na substituição do vendedor pelo adquirente na condição de contribuinte, especialmente quando o adquirente também é sujeito passivo do tributo, de modo que se tem uma substancial alteração da relação jurídica tributária. O método em questão pode ser ilustrado da seguinte forma:



Também pode o legislador prever que a fonte pagadora efetue o recolhimento do tributo no momento da liquidação financeira da operação, o que se costuma designar por *split payment*. Esse mecanismo é semelhante ao *reverse charge*, mas dele difere porque no *split payment* o vendedor continua a ser contribuinte do imposto, de modo que não há modificação da relação jurídica tributária contribuinte-fisco⁸.

⁸ “Assim, com o mecanismo do *split payment*, não muda a estrutura jurídica da relação com o Erário, na medida em que o contribuinte do imposto é sempre o cedente ou prestador; introduziu-se um método especial de pagamento do IVA, em relação às operações efetuadas em confronto com os sujeitos expressamente individualizados na norma, nas hipóteses nas quais estes últimos não sejam contribuintes do imposto (assim, há características e opera em modalidades diversas da regra de *reverse charge*)”. Tradução livre de: “Quindi con il meccanismo del c.d. *split payment*, non muta la struttura giuridica del rapporto in quanto il debitore dell’imposta nei confronti dell’Erario è sempre il cedente o prestatore; viene però introdotta una speciale modalità di versamento dell’IVA, in relazione alle operazioni effettuate nei confronti dei soggetti espressamente indivi-

No âmbito da União Europeia, o *split payment* é normalmente utilizado nos casos em que o adquirente não seja contribuinte do IVA como, por exemplo, uma entidade da administração pública. O *split payment* pode ser assim representado:



Assim observado, o *split payment* parece ser uma espécie de responsabilidade por retenção na fonte, em que o pagador desconta o tributo devido, paga o montante líquido do preço e efetua, no mesmo momento, o recolhimento do montante retido. A diferença é que a fonte pagadora, no caso do *split payment*, deverá efetuar o recolhimento do tributo no momento da liquidação financeira da operação⁹.

Por fim, pode o legislador simplesmente definir a fonte pagadora da operação como responsável tributária – solidária ou subsidiária – pelo recolhimento do IBS e da CBS devidos na operação. Seria o caso, por exemplo, de se atribuir à plataforma digital (*marketplace*) a responsabilidade pela retenção e recolhimento do tributo incidente na operação por ela intermediada no âmbito do comércio eletrônico.

Feitas essas considerações, nosso objetivo agora é investigar a experiência da União Europeia na adoção do método *reverse charge*, os efeitos dessa opção legislativa e em que medida o legislador complementar pode eleger a pessoa que concorre para o pagamento da operação como sujeito passivo do IBS e da CBS sem prejudicar o princípio da neutralidade que norteia a nova tributação sobre o consumo.

duati dalla norma medesima, per le ipotesi in cui questi ultimi non risultino essere debitori di imposta (quindi ha caratteristiche ed opera con modalità differenti alla regola del reverse charge)” (SANTACROCE, Benedetto (coord.). *Manuale Imposta sul Valore Aggiunto*. Milano: Gruppo24hore, 2023, p. 114).

⁹ “Em bom português, *split payment* designa a possibilidade de o comprador de mercadorias e serviços pagar por elas e já recolher, em separado (daí o nome *split*: separado, apartado; e *payment*: pagamento) o imposto incidente sobre a operação” (MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. *Reforma tributária comentada e comparada*. Barueri: Atlas, 2024, p. 93).

4. Sujeição passiva do IVA no âmbito da União Europeia

As regras que norteiam a imposição do IVA, nos países que integram a União Europeia, estão contidas na Diretiva 2006/112/CE do Conselho da UE. Tal diretiva tem a função de harmonizar a tributação sobre o consumo no âmbito europeu. Os arts. 193 a 199-B da Diretiva tratam do elemento subjetivo da hipótese de incidência do IVA.

Segundo o art. 193, o IVA é devido pelo sujeito passivo que efetuar a entrega de bens ou a prestação de serviços tributáveis¹⁰. É apenas a efetiva entrega de bens ou a prestação de serviço que gera não apenas a obrigação tributária do contribuinte, como também o próprio direito creditório para o adquirente. Com efeito, por ocasião do julgamento do processo C-459/17, o Tribunal de Justiça da União Europeia decidiu que a condição material do direito à dedução é a entrega efetiva dos bens ou serviços, sem a qual não há direito creditório a despeito da emissão do documento fiscal¹¹.

Por outro lado, os arts. 194 a 199-B da Diretiva tratam das hipóteses, excepcionais, nas quais o Conselho da União Europeia aceita que o imposto seja devido por outra pessoa – que não o cedente dos bens e serviços. Em geral, tais dispositivos estabelecem as situações nas quais os Estados-Membros podem atribuir ao adquirente (ou cessionário) a responsabilidade pelo pagamento do imposto.

De modo geral, os arts. 194 a 196 tratam de operações de importação ou intracomunitárias, nas quais o IVA é devido pelos destinatários de bens ou serviços, nas hipóteses em que a entrega de bens ou as prestações de serviços tributáveis forem efetuadas por pessoa não estabelecida no Estado-Membro onde o imposto é devido¹². O art. 197, por sua vez, trata da hipótese em que há uma aquisição intracomunitária isenta e o destinatário da entrega do bem é outra pessoa que não seja sujeito passivo¹³.

¹⁰ “Art. 193. O IVA é devido por sujeitos passivos que efetuem entregas de bens ou prestações de serviços tributáveis, com exceção dos casos em que o imposto é devido por outra pessoa nos termos dos arts. 194 a 199-B e 202.”

¹¹ Reenvio prejudicial – Sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado (IVA) – Direito à dedução do imposto pago a montante – Condições materiais do direito a dedução – Entrega efetiva dos bens (Acórdão do Tribunal de Justiça da UE, de 27 de junho de 2018, processo C-459/17).

¹² “Art. 194. 1. Quando as entregas de bens ou prestações de serviços tributáveis forem efectuadas por sujeitos passivos que não se encontrem estabelecidos no Estado-Membro em que o IVA é devido, os Estados-Membros podem estabelecer que o devedor do imposto é o destinatário da entrega de bens ou da prestação de serviços.

Art. 195. O IVA é devido pelas pessoas registradas para efeitos do IVA no Estado-Membro em que o imposto é devido e a quem são entregues os bens nas condições previstas nos arts. 38 ou 39 se as entregas forem efectuadas por sujeitos passivos não estabelecidos nesse Estado-Membro.

Art. 196. O IVA é devido pelos sujeitos passivos, ou pelas pessoas colectivas que não sejam sujeitos passivos registradas para efeitos do IVA, a quem são prestados os serviços a que se refere o art. 44, se os serviços forem prestados por sujeitos passivos não estabelecidos no território do Estado-Membro.”

¹³ “Art. 197. 1. O IVA é devido pelos destinatários de entregas de bens quando estejam reunidas as seguintes condições: a) A operação tributável é uma entrega de bens efectuada nas condições

O art. 198 dispõe sobre as hipóteses em que os Estados-Membros poderão ou deverão atribuir ao adquirente a responsabilidade pelo pagamento do imposto nas operações envolvendo ouro, seja para fins de investimento (hipótese tratada no parágrafo 1), seja sob a forma de matéria-prima ou produto semitransformado (situação prevista no parágrafo 2)¹⁴.

Os arts. 198, 199, 199-A e 199-B tratam da polémica autorização para que os Estados-Membros adotem a técnica de tributação denominada *reverse charge interno, autoliquidação ou inversão contábil*, que consiste, basicamente, em atribuir ao adquirente a condição de contribuinte do imposto devido sobre a operação realizada dentro do país (interna). Tal mecanismo é assim conceituado por Francesco Padovani:

Sem se alongar muito sobre esse sistema, observa-se que o *reverse charge* assume uma conotação diversa a depender do fato de ser aplicada em um momento específico ou mesmo em todas as passagens da cadeia produtiva-redistributiva. De fato, no primeiro caso, ele simplesmente cumpre a função de monitorar um específico momento do ciclo no qual o legislador considera que, possivelmente, se espreita uma possível evasão do IVA por parte do cedente: realmente, em decorrência do *reverse charge* a passagem do cedente ao cessionário resulta diversamente evidenciada nos respectivos documentos contábeis e o pagamento do tributo ao erário é suportado pelo cessionário (em cuja lealdade fiscal o legislador deposita maior confiança). Do contrário, toda vez que o *reverse charge* é assumido como sistema geral de atuação do tributo em relação a uma determinada topologia de bens, isso produz o efeito de modificar as obrigações formais e instrumentais, além de transferir para o cessionário a titularidade passiva da relação obrigacional tributária em todas as passagens da cadeia produtiva-redistributiva¹⁵.

previstas no art. 141; b) O destinatário dessa entrega de bens é outro sujeito passivo ou uma pessoa colectiva que não seja sujeito passivo, registrado para efeitos do IVA no Estado-Membro em que a entrega é efectuada; c) A factura emitida pelo sujeito passivo não estabelecido no Estado-Membro do destinatário é elaborada nos termos das secções 3 a 5 do capítulo 3.”

¹⁴ “Art. 198. 1. Quando as operações específicas relativas ao ouro para investimento entre sujeitos passivos que operam em mercados de ouro regulamentados e sujeitos passivos que não operam nesses mercados forem tributadas em conformidade com o disposto no art. 352, os Estados-Membros devem designar o adquirente como devedor do imposto. Se o adquirente que não opera num mercado de ouro regulamentado for um sujeito passivo e for obrigado a registar-se para efeitos do IVA no Estado-Membro em que o imposto é devido unicamente no que respeita às operações referidas no art. 352, o vendedor cumpre as obrigações fiscais em nome do adquirente, em conformidade com as disposições em vigor nesse Estado-Membro. 2. Quando for efectuada uma entrega de ouro sob a forma de matéria-prima ou de produtos semitransformados, de toque igual ou superior a 325 milésimos, ou uma entrega de ouro para investimento, tal como definido no n. 1 do art. 344, por um sujeito passivo que tenha exercido uma das opções previstas nos arts. 348, 349 e 350, os Estados-Membros podem designar o adquirente como devedor do imposto. 3. Os Estados-Membros fixam os procedimentos e as condições de aplicação dos n. 1 e 2.”

¹⁵ Tradução livre de: “Senza indugiare troppo su questo sistema, si segnala che il *reverse charge* assume una diversa connotazione a seconda che esso venga applicato in uno specifico momento ovvero in tutti i passaggi della catena produttiva-redistributiva. Invero, nel primo caso esso assolve semplicemente alla funzione di sottoporre a monitoraggio uno specifico momento del ciclo nel

Nesse contexto, o art. 199 da Diretiva permite que os Estados-Membros atribuíam ao adquirente a condição de contribuinte do imposto nas hipóteses lá relacionadas, tais como, por exemplo, a que envolve serviços de construção civil e a comercialização de determinados materiais usados, desperdícios e sucatas (relacionados no anexo VI da Diretiva). Para fins de aplicação da regra, nos termos do parágrafo 3, podem os Estados-Membros considerar como sujeito passível, inclusive, quem não exerça atividade ou realize operações tributáveis.

Já o art. 199-A é uma regra transitória de autorização para a aplicação da técnica de *reverse charge*. Permite aos Estados-Membros que, até 31 de dezembro de 2026, atribuíam ao adquirente a condição de contribuinte do imposto incidente sobre determinadas operações (tais como o fornecimento de gás e eletricidade a um revendedor, serviços de telecomunicações, venda de jogos e computadores etc.). Essa regra foi inserida com a finalidade de resolver o problema da fraude do operador fictício (MTIC) no comércio intracomunitário¹⁶. Por fim, o art. 199-B permite aos Estados-Membros a adoção de medida especial denominada “mecanismo de reação rápida (MRR)”, também até 31 de dezembro de 2026, para designar o destinatário como devedor do IVA com a finalidade de “combater casos de fraude súbita e de grande escala suscetíveis de acarretar perdas financeiras consideráveis e irreparáveis”¹⁷. Os arts. 199-A e 199-B foram incluídos, inicialmente, pela Diretiva 2018/1695 e teriam vigência até 31 de dezembro de 2018. Não obstante, o referido prazo foi prorrogado até 31 de dezembro de 2026 pela Diretiva 2022/890, de 3 de junho de 2022, sob o argumento de que “o mecanismo de autoliquidação e o MRR foram úteis enquanto medidas temporárias e específicas”, de modo que “a sua caducidade privaria os Estados-Membros de um instrumento eficiente na luta contra a fraude”.

quale il legislatore ritiene che, verosimilmente, si annidi una possibile evasione dell'i.v.a. da parte del cedente: infatti, per effetto del *reverse charge* il passaggio dal cedente al cessionário risulta diversamente evidenziato nei rispettivi documenti contabili ed il pagamento del tributo all'Erario viene posto a carico del cessionário (nella cui lealtà fiscale il legislatore ripone maggiore fiducia). Al contrario, tutte le volte in cui il *reverse charge* è assunto come sistema generale di attuazione del tributo in relazione ad una determinata tipologia di beni [...], esse produce l'effetto di modificare gli obblighi formali e strutturali e di spostare sul cessionário la titolarità passiva del rapporto obbligatorio d'imposta in tutti i passaggi della catena produttiva-redistributiva” (PA-DOVANI, Francesco. *L'Imposta sul Valore Aggiunto*. Saggi di Diritto Tributario due. Pisa: Pacini, 2007, p. 52).

¹⁶ O art. 199-A da Diretiva 2006/112/CE do Conselho permite aos Estados-Membros estabelecer que o devedor do IVA é o sujeito passivo ao qual tenha sido efetuada qualquer uma das entregas ou prestações de serviços enumeradas nesse artigo (mecanismo de autoliquidação), a fim de resolver prontamente o problema da fraude do operador fictício (MTIC) no comércio intracomunitário (Diretiva 2018/1695 do Conselho da EU).

¹⁷ Por imperativos de urgência e nos termos dos n. 2 e 3, um Estado-Membro pode, em derrogação do disposto no art. 193, designar o destinatário como devedor do IVA relativamente a determinadas entregas de bens e prestações de serviços, a título de medida especial no âmbito do mecanismo de reação rápida (MRR) para combater os casos de fraude súbita e de grande escala suscetíveis de acarretar perdas financeiras consideráveis e irreparáveis.

De todo modo, até por conta das regras da Diretiva 2006/112/CE aqui examinadas, a técnica de *reverse charge* tem sido adotada pelos diversos países membros da União Europeia. Não obstante, por uma questão metodológica, focaremos no estudo das regras de inversão contábil previstas na Itália e em Portugal.

5. O método *reverse charge* na legislação italiana

Na Itália, o “Imposta sul Valore Aggiunto” (IVA) está regulamentado no *Decreto del Presidente della Repubblica* – D.P.R. n. 633, de 26-10-1972. O art. 17 do referido Decreto trata do sujeito passivo da obrigação tributária e, naturalmente, segue a lógica da diretiva da União Europeia.

O art. 17¹⁸ do D.P.R. n. 633/1972 estabelece a regra geral segundo a qual o contribuinte do imposto é o sujeito que efetua a cessão de bens ou a prestação do serviço¹⁹. Por outro lado, os parágrafos sucessivos do referido dispositivo tratam das diversas hipóteses de exceções, nas quais se aplica o mecanismo de *reverse charge*, ou seja, o adquirente ou cessionário é o responsável pelo pagamento do imposto.

As situações nas quais a legislação italiana impõe o método de inversão contábil (*inversione contabile*) leva em consideração parâmetros tanto de natureza subjetiva (*v.g.* o lugar do estabelecimento do cedente/prestador) como de cunho objetivo (*v.g.* modalidade da operação)²⁰.

O seguinte esboço bem resume as regras de sujeição passiva estabelecidas pela legislação italiana²¹:

Normativa Nacional	
Regra geral	Devedor do imposto é o cedente
<i>Reverse charge</i> causa subjetiva	Vinculada ao local do estabelecimento do cedente
<i>Reverse charge</i> causa objetiva	Vinculada à tipologia da operação

¹⁸ “Art. 17. L'imposta è dovuta dai soggetti che effettuano le cessioni di beni e le prestazioni di servizi imponibili, i quali devono versarla all'erario, cumulativamente per tutte le operazioni effettuate e al netto della detrazione prevista nell'art. 19, nei modi e nei termini stabiliti nel titolo secondo” (D.P.R. n. 633/1972).

¹⁹ “Applicando la regola generale, il debitore dell'imposta à il soggetto che efetua la cessione del bene (cedente) o la prestazione del servizio (prestatore)” (MAGRINI, Marco; PARODI, Paolo. Pressuposti soggettivi. In: SANTACROCE, Benedetto (coord.). *Manuale Imposta sul Valore Aggiunto*. Milano: Gruppo24hore, 2023, p. 37).

²⁰ “Tuttavia, l'art. 17 prevede tutta una serie di deroghe a tale principio, deroghe legate talora alle tipologie di operazione effettuate e talora al luogo di stabilimento del cedente/prestatore. A fronte di tali situazioni di deroga, il debitore dell'imposta viene invertito (*reverse charge*) e l'IVA è dovuta dall'acquirente del bene/comitente del servizio. Si realizza cioè quella che viene anche definita come “*inversione contabile*” (MAGRINI, Marco; PARODI, Paolo. Pressuposti soggettivi. In: SANTACROCE, Benedetto (coord.). *Manuale Imposta sul Valore Aggiunto*. Milano: Gruppo24hore, 2023, p. 37).

²¹ MAGRINI, Marco; PARODI, Paolo. Pressuposti soggettivi. In: SANTACROCE, Benedetto (coord.). *Debitore dell'imposta*. Milano: Gruppo24hore, 2023, p. 87, tradução livre.

A doutrina italiana classifica também o mecanismo de *reverse charge*, segundo o seu objetivo, em: (i) *externo*, ou seja, aplicável nas operações internacionais e que tem como objetivo evitar que um sujeito passivo não residente no país assuma a posição de responsável pelo pagamento do tributo; e (ii) *interno*, quer dizer, em operações realizadas no âmbito doméstico, cujo objetivo é evitar fraude.

Objetivos do <i>Reverse Charge</i> ²²	
<i>Reverse charge</i> externo	Evitar que um sujeito passivo não residente assuma uma posição IVA em outro Estado-Membro com o único propósito de pagar o imposto lá devido
<i>Reverse charge</i> interno	Evitar fraude em setores de alto risco

O método da inversão contábil é adotado, de modo permanente, nas seguintes hipóteses do art. 17 do D.P.R. n. 633/1972: (a) § 5º, comercialização de ouro como investimento, matéria-prima ou produto semielaborado; (b) § 6º, alíneas “a” e “a-ter”, prestações de serviços no setor de construção civil; (c) § 6º, alínea “a-bis”, na venda de edifícios com a opção pelo regime de tributação. Além disso, nos termos do art. 74, §§ 7º e 8º, do D.P.R. n. 633/1972, o método da autoliquidação aplica-se também na comercialização de sucatas e resíduos.

Além disso, na esteira do que facultam os já mencionadas arts. 199-A e 199-B da Diretiva 2006/112/CE, o art. 17 do D.P.R. n. 633/1972 também impõe a adoção temporária da técnica de *reverse charge* (ao menos até 31 de dezembro de 2026) para algumas outras operações, tais como a comercialização de jogos, *tablets*, PC e *laptop*, venda de gás e energia elétrica a um revendedor etc. A operacionalização da técnica de *reverse charge* interno consiste na observância das seguintes obrigações acessórias:

<i>Reverse Charge</i> Interno ²³	
Cedente	Cessionário
– Emite a fatura sem destacar o IVA, mas com a anotação de “inversão contábil”	– Integra a fatura com o IVA – Executa duplo registro: na aquisição e na venda

Portanto, do ponto de vista operacional, o cedente deve emitir o documento fiscal sem o destaque do imposto e com a observação de “inversão contábil”. Por outro lado, a fatura emitida deve ser integrada pelo cessionário com a indicação da alíquota e do imposto correspondente, bem como inscrita no registro de fatu-

²² MAGRINI, Marco; PARODI, Paolo. Presupposti soggettivi. In: SANTACROCE, Benedetto (coord.). *Debitore dell'imposta*. Milano: Gruppo24hore, 2023, p. 88, tradução livre.

²³ MAGRINI, Marco; PARODI, Paolo. Presupposti soggettivi. In: SANTACROCE, Benedetto (coord.). *Debitore dell'imposta*. Milano: Gruppo24hore, 2023, p. 99, tradução livre.

ras emitidas no mês do recebimento do serviço ou mercadoria (ou em até quinze dias). Para fim de dedução do imposto pago pelo adquirente, deve ser regularmente lançada no registro de aquisições.

6. A autoliquidação na legislação portuguesa

Em Portugal, o sujeito passivo da obrigação tributária está definido no art. 2º do Código do Imposto Sobre o Valor Acrescentado (CIVA), aprovado pelo Decreto-Lei n. 102/2008. A regra geral é aquela definida no art. 2º, n. 1, *a*, segundo a qual são sujeitos passivos do imposto:

[...] as pessoas singulares ou colectivas que, de um modo independente e com carácter de habitualidade, exerçam actividades de produção, comércio ou prestação de serviços, incluindo as actividades extractivas, agrícolas e as das profissões livres, e, bem assim, as que, do mesmo modo independente, pratiquem uma só operação tributável, desde que essa operação seja conexa com o exercício das referidas actividades, onde quer que este ocorra, ou quando, independentemente dessa conexão, tal operação preencha os pressupostos de incidência real do imposto sobre o rendimento das pessoas singulares (IRS) ou do imposto sobre o rendimento das pessoas colectivas (IRC);

As regras de *reverse charge* externo, ou seja, relativas às operações internacionais ou intracomunitárias, estão estabelecidas no art. 2º, n. 1, alíneas *e*, *g* e *h*. Em relação ao tema que interessa ao presente estudo, a autoliquidação no âmbito das operações domésticas tem aplicação, por exemplo, nas seguintes hipóteses do art. 2º, n. 1: (i) aquisição de bens ou serviços do setor de desperdícios, resíduos e sucatas recicláveis listados no anexo E do CIVA (alínea *i*); (ii) serviços de construção civil (alínea *j*); (iii) aquisição de serviços relacionados com a redução de emissões de gases com efeito de estufa (alínea *l*); (iv) aquisição de cortiça, madeira, pinhas e pinhões com casca (alínea *m*); (v) aquisição de eletricidade produzida em unidade de produção para autoconsumo, na situação específica mencionada pela alínea *n*.

Consoante se depreende da exposição de motivos do Decreto-Lei n. 21/2007, que incluiu a regra de *reverse charge* para o setor da construção (art. 2º, n. 1, *j*, do CIVA), a justificativa para a adoção da técnica é sempre a mesma: combater a ocorrência de fraude, evasão e abuso²⁴. O problema, como já destacamos, é que o mecanismo coloca todos os negócios do setor da construção civil na condição de “fraudulentos”, de modo que coloca todos numa mesma sacola.

De acordo com o art. 36, n. 13, do CIVA, nas situações em que o adquirente ou o destinatário for o devedor do imposto, as faturas emitidas pelo transmitente

²⁴ “O presente decreto-lei procede à introdução na legislação do IVA de um conjunto de medidas destinado a combater algumas situações de fraude, evasão e abuso que se vêm verificando na realização das operações imobiliárias sujeitas a tributação, seguindo, nesta matéria, a experiência anteriormente adquirida e as melhores práticas adoptadas em outros Estados-Membros da União Europeia.”

dos bens ou o prestador dos serviços devem conter a expressão “IVA – autoliquidação”. Por sua vez, “o adquirente deve liquidar o IVA e deduzi-lo simultaneamente, caso haja direito à dedução nos termos estabelecidos nos arts. 19 a 26 do CIVA, na própria fatura, ou, em documento interno fazendo menção à fatura original”²⁵. Assim, o imposto somente pode ser deduzido pelo adquirente e quando for por ele liquidado (art. 19, n. 8, do CIVA).

7. Críticas ao método *reverse charge*

O mecanismo *reverse charge* (como também o *split payment*, diga-se de passagem) tem sido deveras criticado pela doutrina europeia justamente por se tratar de um método que desvia do princípio da neutralidade, aumenta a burocracia e o benefício ao erário é duvidoso. É o que pensa, por exemplo, Benedetto Santacroce ao discorrer sobre a importância de uma reforma e atualização da legislação italiana sobre o IVA – que completou 50 (cinquenta) anos em 2022:

A reforma deve ser endereçada, sobretudo, a retomar os princípios inspiradores do imposto: neutralidade, proporcionalidade e efetividade. Para retornar a esses princípios será preciso eliminar mecanismos que, modificando o princípio da neutralidade, geram um inatural crédito que afeta a liquidez das empresas, torna mais burocrático a relação com o fisco e, ao fim, não oferece nenhum benefício ao erário. Sob essa óptica, um objetivo será o de abolir o *split payment* ou mesmo reduzir sensivelmente o recurso ao *reverse charge*²⁶.

Em verdade, o que se observa é que a União Europeia tem permitido a adoção da técnica de “autoliquidação” ou *reverse charge* – apesar dos malefícios que dela advêm – em relação a determinados setores ou operações que são considerados de alto risco de evasão fiscal ou fraude²⁷, como é o caso, por exemplo, do setor da construção civil. É tida, portanto, como uma norma antiabuso e excepcionalíssima.

²⁵ GONÇALVES, João Vitor Santos. *O IVA nas prestações de serviços de construção civil: inversão do sujeito passivo e taxas reduzidas*. Disponível em: <https://comum.rcaap.pt/handle/10400.26/29408?locale=en>

²⁶ Tradução livre de: “La riforma deve essere indirizzata soprattutto a ritornare ai principi ispiratori dell’imposta della neutralità, proporzionalità ed effettività. Per ritornare a questi principi bisognerà eliminare meccanismi che, alterando il principio di neutralità, generano un innaturale credito che incide sulla liquidità delle imprese, rende più burocratico il rapporto con il fisco e alla lunga non offre alcun beneficio all’erario. In quest’ottica, un obiettivo sarà quello di abolire lo *split payment* ovvero ridurre sensibilmente il ricorso al *reverse charge*” (SANTACROCE, Benedetto (coord.). *Manuale Imposta sul Valore Aggiunto*. Milano: Gruppo24hore, 2023, p. XIII).

²⁷ “Il meccanismo dell’inversione contabile appena esaminato è stato adottato anche per particolari tipologie di operazioni nazionali ritenute ad alto rischio di frode (*reverse charge* interno). Nel contesto di tali operazioni il fornitore, dopo avere addebitato l’IVA al cliente, si sottrae al relativo versamento, restando tuttavia fermo il diritto alla detrazione in capo al cessionario o al comitente, salvo dimostrarne la malafede o la connivenza col fornitore (c.d. ‘frodì carosello’)” (MENCARELLI, Silvia; SCALESE, Rosa Rita; TINELLI, Giuseppe. *Introduzione allo studio giuridico dell’Imposta sul Valore Aggiunto*. Seconda Edizione. Torino: G. Giappichelli, 2018, p. 142).

No que interessa a este estudo, são prejudiciais os efeitos da técnica de *reverse charge* sobre o princípio da neutralidade e a regra da não cumulatividade. De acordo com o que é observado pela doutrina, a adoção desse método coloca o cedente em uma “fisiológica” posição de credor por lhe ser vedada a tomada de crédito (*input*) sobre a operação²⁸.

Além disso, conforme se depreende do estudo feito pela Comissão Europeia – “assessment of the application and impact of the optional ‘Reverse Charge Mechanism’ within the EU VAT system” (avaliação da aplicação e impacto do opcional mecanismo de *reverse charge* no sistema IVA da União Europeia) – concluído em novembro de 2014, 68-69, o método da autoliquidação parece ser eficiente apenas no curto prazo, mas a medida não elimina a ocorrência de fraudes na economia. Pior, além de ser incapaz de capturar os negócios efetivamente fraudulentos, o método trata todos como fraudulentos²⁹.

Como muito bem alerta a doutrina italiana, o grande malefício da técnica de inversão contábil, especialmente aquela adotada no âmbito das operações internas (a pretexto de coibir fraudes), é a distorção que gera no princípio da neutralidade porque coloca o vendedor ou o prestador de serviços numa “fisiológica posição credora”:

A gestão do IVA torna-se pesada para os sujeitos passivos do imposto e as obrigações diferem de um país para outro. Essas obrigações são ainda mais onerosas com o escopo de combater perigosos fenômenos de fraude, de modo que uma larga maioria de contribuintes honestos paga um grande preço por causa de uma minoria de contribuintes desonestos. Em particular, destaca-se o recurso (agora, felizmente, mais controlado) ao mecanismo do *reverse charge* não apenas na operação internacional como também na interna. Esse sistema, como se nota, produz uma mudança no débito fiscal do cedente para o cessionário, criando para o cedente uma fisiológica posição creditória com pesadas repercussões financeiras devidas, principalmente, aos complexos procedimentos relacionados com o reembolso do imposto³⁰.

²⁸ SANTACROCE, Benedetto (coord.). *Manuale Imposta sul Valore Aggiunto*. Milano: Gruppo24hore, 2023, p. 7.

²⁹ “However, some business representatives feel that RCM is useful in the short-run, as the tax rule fails to remove fraud from the economy (or catch fraudulent business) [...] Business representatives also pointed out that given the current application of RCM governments are unable to distinguish between compliant and fraudulent business, as the current rule treats all business as fraudulent. In the long-term, business suggest that other VAT mechanisms to fight against fraud should be explored”. Disponível em: https://taxation-customs.ec.europa.eu/document/download/9471b204-2298-4eae-a015-2aa854a09bc9_en?filename=kp_07_14_060_en.pdf

³⁰ Tradução livre de: “la gestione dell’IVA diviene pesante per i soggetti passivi d’imposta e gli adempimenti diferiscono da uno Stato all’altro. Questi adempimenti sono resi ancora più gravosi con lo scopo di combattere pericolosi fenomeni di frode, cosicché una larga maggioranza di contribuenti onesti paga un forte prezzo a causa di una minoranza di contribuente disonesti. In particolare, si segnala il ricorso (ora per fortuna più controllato) al meccanismo del reverse charge non solo nelle operazione internazionale, ma anche quelle interne. Questo sistema, como è noto,

Essa “fisiológica posição credora” decorre, justamente, do fato de ser vedada a apropriação de crédito (*input*) pelo vendedor, que lhe é devido pelas aquisições tributadas que são inerentes aos bens comercializados ou aos serviços prestados. Por conta disso, estará sempre sujeito ao burocrático procedimento de pedido de reembolso e deverá, além do mais, suportar os custos financeiros relativos a pagamento do tributo que, à luz do princípio da neutralidade, deveria ter sido repassado ao adquirente.

De um modo geral, a exemplo da doutrina italiana, também a lusitana destaca ser a regra de *reverse charge* interna deveras maléfica porque sujeita o vendedor de bens ou serviços a uma situação de permanente crédito, justamente porque que não consegue apropriar, na saída (*output*), os créditos que normalmente lhe são devidos sobre as aquisições (*input*). Por essa razão, com frequência, precisa recorrer ao burocrático pedido de reembolso. Nesse sentido:

É de salientar que segundo estas regras, as empresas prestadoras de serviços de construção civil passam a recorrer com maior frequência ao reembolso de IVA suportado, ou seja, suportam financeiramente um imposto que deveria ser cobrado ao seu cliente, do qual, não podem recuperar de imediato, ficando em situação de crédito permanente. Nos termos do art. 22 do CIVA, existe a possibilidade de solicitar o reembolso com redução dos prazos gerais e através de um regime de reembolso mensal³¹.

A alternativa criada pela legislação portuguesa para o problema foi a de estabelecer prazos e condições diferenciadas para o reembolso do imposto³², assim como a criação de um regime de reembolso mensal. Com efeito, nos termos do art. 22, n. 8, do CIVA, o reembolso, quando devido, deve ser efetuado pela autoridade fiscal tributária até o fim do segundo mês seguinte ao da apresentação do pedido ou, no caso de sujeitos passivos que estejam inscritos no regime de reembolso mensal³³, até aos trinta dias posteriores ao da apresentação do pedido. Na hipótese de não ser efetuado o reembolso dentro do prazo legal, o crédito será acrescido de juros indenizatórios.

A lição que se extrai da experiência europeia é a de que tanto o método *reverse charge* (com o adquirente na posição de contribuinte) como o próprio *split payment*, desviam do princípio da neutralidade (um dos três pilares do IVA³⁴)

produce uno spostamento de debito d'imposta dal cedente al cessionário, creando sul cedente una fisiologica posizione creditória com pesanti ripercussioni finanziarie dovute per lo più alle articolate procedure connesse al rimborso dell'imposta” (SANTACROCE, Benedetto (coord.). *Manuale Imposta sul Valore Aggiunto*. Milano: Gruppo24hore, 2023, p. 7).

³¹ GONÇALVES, João Vitor Santos. *O IVA nas prestações de serviços de construção civil: inversão do sujeito passivo e taxas reduzidas*, p. 38. Disponível em: <https://comum.rcaap.pt/handle/10400.26/29408?locale=em>.

³² Art. 22, n. 9, do CIVA.

³³ O regime de reembolso mensal é regulamentado pelo Despacho Normativo n. 18-A/2010.

³⁴ “O IVA possui três pilares: a proporcionalidade, a neutralidade e a efetividade”. Tradução livre

porque impedem que o fornecedor de bens e serviços repasse imediatamente o custo fiscal para o adquirente, gerando com isso uma “fisiológica” posição credora perante o fisco, sujeitando o credor ao burocrático e complexo sistema de reembolso. Disso decorre que o fornecedor é quem sofre com o ônus financeiro em seu fluxo de caixa, na medida em que deve suportar uma carga tributária que não lhe caberia, até que o Estado resolva efetuar o reembolso do crédito. Por esse motivo, a adoção desses métodos é a exceção (como uma medida antiabuso) e não a regra geral.

8. A sujeição passiva no PLP n. 68/2024 e os seus problemas

Enquanto a União Europeia, com pouco mais de meio século de experiência de utilização harmonizada do IVA, discute sobre a necessidade de abolição do *split payment* e limitação ainda maior no uso do método *reverse charge* – tidos como regras antiabuso específicas que se afastam do princípio da neutralidade –, observo que, lamentavelmente, a proposta de regulamentação do IBS e da CBS parece andar no caminho oposto.

Com efeito, o Projeto de Lei Complementar n. 68/2024 – neste momento, aprovado pela Câmara e enviado ao Senado – propõe a adoção de algumas regras que poderão se revelar catastróficas, senão inconstitucionais, sobre a atribuição da fonte pagadora e do adquirente como responsáveis pelo pagamento dos tributos.

O art. 27 do PLP estabelece que o IBS e a CBS serão pagos mediante: (i) compensação com créditos de IBS e CBS (sobre as aquisições) apurados pelo sujeito passivo; (ii) pagamento pelo sujeito passivo; (iii) recolhimento na liquidação financeira da operação (*split payment*), nos termos dos arts. 50 e 51; (iv) recolhimento pelo adquirente, nos termos do art. 52; ou (v) recolhimento por aquele a quem esta Lei Complementar atribui responsabilidade. Vejamos adiante as três últimas hipóteses.

8.1. *Split payment* e o recolhimento pelo adquirente

Ao tratar das formas de pagamento, o art. 52 impõe aos prestadores de serviços de pagamento, baseado em instrumento de pagamento eletrônico (ou seja, basicamente, PIX e cartões de crédito e débito), o dever de segregar e recolher o IBS e a CBS no momento da liquidação financeira da transação de pagamento. Quer dizer, aprovado o PLP da forma como está redigido, as empresas administradoras de cartões e o Banco Central estarão doravante obrigados a observar o método do *split payment* no momento da liquidação financeira, de modo que os fornecedores receberão apenas o valor líquido.

de: “E per l’Iva ci sono tre pilastre: la proporzionalità, la neutralità e l’effettività” (SANTACROCE, Benedetto (coord.). *Manuale Imposta sul Valore Aggiunto*. Milano: Gruppo24hore, 2023, p. XI).

Como já observamos, o método de *split payment* nada mais é do que uma regra de responsabilidade tributária que atribui à fonte pagadora a responsabilidade pela retenção e recolhimento do tributo (como ocorre, por exemplo, com o imposto de renda retido na fonte), com a diferença que o recolhimento do tributo deve ser feito no momento da liquidação financeira da operação.

Não obstante, a regra do art. 52 do PLP – além de estabelecer uma obrigação deveras complexa e absurdamente onerosa para as empresas prestadoras de serviços de pagamento eletrônico – parece não se harmonizar com o espírito do texto constitucional, que traz a possibilidade do uso do *split payment* em hipóteses restritas, e com a regra geral de responsabilidade tributária prevista no art. 128 do CTN.

O art. 156-A, § 5º, II, *b*, da Constituição Federal determina que cabe ao legislador complementar dispor sobre “o regime de compensação, podendo estabelecer hipóteses em que o aproveitamento do crédito fique condicionado à verificação do efetivo recolhimento do imposto, desde que o seu recolhimento ocorra na liquidação financeira da operação”. Sendo assim, o texto constitucional não deu um cheque em branco para que o *split payment* seja utilizado como regra geral ou como uma espécie de panaceia para resolver todos os problemas do fisco. Autorizou a adoção do método tão somente nas hipóteses em que o aproveitamento do crédito deva estar condicionado à verificação do efetivo recolhimento do imposto. A *ratio essendi* da regra constitucional, portanto, é a de que o método seja usado como uma norma excepcional (antiabuso), nas hipóteses em que o legislador vislumbre haver risco de fraude na compensação. Não é admissível, então, que todo e qualquer pagamento realizado por prestador de serviço de pagamento digital – o que hoje é a regra geral – seja obrigatoriamente sujeito ao *split payment*. É inconcebível que o legislador, desviando-se do espírito da Emenda Constitucional n. 132, adote como regra o “primeiro o meu, depois decido se, como e quando devolvo o seu”.

É verdadeiramente assustador a pretensão de se impor a regra de *split payment* a todas as operações de pagamento que ocorrem por meio eletrônico no país, transformando os agentes financeiros em verdadeiros “agentes fiscais”. Além disso, como se vai operacionalizar um volume inimaginável de operações que ocorrem a cada segundo? Como se vai controlar o exame de cada uma das operações, se estão ou não sujeitas à incidência de IBS e CBS? Qual alíquota será aplicada e segregada em cada uma das operações? São tantos os problemas de ordem operacional que parece ser mesmo impraticável essa pretensão legislativa. Isso tudo sem mencionar os eventuais efeitos econômicos como aumento geral de preços, retorno aos métodos tradicionais de pagamento, proliferação da informalidade etc.

Além disso, o art. 52 conflita com a regra geral de responsabilidade tributária de que trata o art. 128 do CTN, segundo a qual a lei pode atribuir a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, desde que vinculada ao fato

gerador da respectiva obrigação. Ora, ao dispor que uma administradora de cartão é responsável pela retenção e recolhimento do IBS e da CBS, está o legislador atribuindo a responsabilidade para terceira pessoa que não está vinculada ao fato gerador. A hipótese de incidência dos referidos tributos é o fornecimento oneroso de bens e serviços. Portanto, são partes vinculadas à hipótese de incidência, de um lado, o vendedor (cedente) ou o prestador e, de outro lado, o cessionário ou adquirente. Diante disso, a empresa prestadora de serviço de pagamento eletrônico não possui nenhuma relação – absolutamente nenhuma – com o fato gerador da obrigação tributária. Não fez a aquisição do bem ou serviço, não vendeu o bem ou o serviço. Simplesmente viabiliza que o pagamento de uma ponta a outra ocorra por meio de sistema eletrônico.

Se não bastasse tudo isso, o art. 56 do PLP estabelece que o adquirente de bens ou serviços poderá pagar o IBS e a CBS incidentes sobre a operação caso o pagamento ao fornecedor seja efetuado mediante a utilização de instrumento de pagamento que não permita o uso do *split payment* na forma dos arts. 51 e 52. Não é propriamente o método *reverse charge* porque não coloca o adquirente na posição de contribuinte. É posto como uma faculdade, ou seja, a ser usado ao bel prazer do adquirente. Não obstante, as consequências práticas podem ser as mesmas. Atribuir ao adquirente o pagamento do tributo desvia completamente da lógica da neutralidade cuja racionalidade é justamente permitir que o fornecedor repasse o custo fiscal da operação para o adquirente, a fim de que se desincumba imediatamente do ônus financeiro do tributo suportado no momento da aquisição. Não é só isso, caso o adquirente opte por efetuar o pagamento dos tributos, na forma do art. 52, essa opção não exclui a responsabilidade do fornecedor pelo pagamento do valor recolhido a menor pelo adquirente (porquanto este será solidariamente responsável com aquele). Quer dizer, além de ceifar do fornecedor o direito de imediatamente repassar o custo fiscal da operação ao adquirente, ainda é posto como responsável solidário com o adquirente pelo eventual recolhimento equivocado.

Chama a atenção também a regra do § 3º do art. 52, que estabelece que o valor recolhido pelo adquirente será utilizado exclusivamente para pagamento do valor ainda não pago do IBS e da CBS cobrados nas respectivas operações; e, quando excedente, será transferido ao sujeito passivo em até 3 (três) dias úteis. O problema está em deixar ao Estado a função de alocar o recolhimento, avaliar e compensar eventual crédito. Ainda que se faça menção à devolução no prazo de 3 (três) dias úteis, esse prazo começará a ser contado apenas a partir do momento em que se decida que o crédito é devido ao sujeito passivo? Quanto tempo levará até se chegar a essa decisão?

Aliás, como observamos da experiência europeia, ao se atribuir ao pagador o dever de efetuar o recolhimento do tributo, gera-se a dificuldade de repasse do ônus fiscal pelo fornecedor, o que afeta o seu fluxo de caixa, especialmente na

hipótese de ter saldo credor, porque deverá se sujeitar à burocracia do pedido de ressarcimento. Qual é o prazo para que esse pedido de reembolso seja analisado? Esse é um outro problema.

O prazo atualmente previsto para a análise de pedido de ressarcimento de tributos federais (IPI, PIS e Cofins) é aquele previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007, ou seja, 360 (trezentos e sessenta) dias. Nos termos do art. 152 da Instrução Normativa RFB n. 2.055/2021, regra amparada pela tese firmada no Tema STJ n. 1.003³⁵, apenas após o decurso do prazo legal de resposta é que o crédito será atualizado pela Selic.

De acordo com o art. 58 do PLP 68, o contribuinte que apurar saldo credor ao final do período de apuração poderá pedir ressarcimento integral ou parcial. O pedido de ressarcimento será analisado pelo Comitê Gestor e o prazo para sua apreciação, nos termos do § 4º, será de: até 30 (trinta) dias, contados da data da solicitação para os contribuintes enquadrados em programas de conformidade que atendam ao disposto no art. 59; até 60 (sessenta) dias, contados da solicitação, para os demais pedidos de ressarcimento que atendam ao disposto no art. 59 (crédito oriundo de bens e serviços incorporados ao ativo imobilizado e pedidos de ressarcimento iguais ou inferiores a 150% do valor médio mensal da diferença entre créditos e débitos dos 24 (vinte e quatro) meses anteriores ao período de apuração); e, nos demais casos, de até 180 (cento e oitenta) dias contados da data de solicitação.

Por outro lado, o § 9º do art. 58 dispõe que o valor do saldo credor objeto de pedido de ressarcimento será corrigido pela Selic a partir do 76º (septuagésimo sexto) dia subsequente ao encerramento da apuração até o dia anterior ao ressarcimento. Caso os prazos previstos no § 4º não sejam observados, o valor do crédito será corrigido pela Selic desde o primeiro dia do início do prazo (final) para a apreciação do pedido até o dia anterior ao do ressarcimento.

8.2. Responsabilidade tributária do *marketplace*

Outro ponto que merece destaque é o art. 23 do PLP 68/2024, cuja regra prevê a hipótese de responsabilidade tributária das plataformas digitais (*marketplaces*)³⁶. De acordo com o dispositivo, as plataformas digitais, ainda que domiciliadas no exterior, seriam responsáveis pelo recolhimento do IBS e da CBS relativos às operações realizadas por seu intermédio, nas seguintes hipóteses: (i) em substituição ao fornecedor, caso este seja residente ou domiciliado no exterior; (ii) solidariamente com o contribuinte, caso este seja residente ou domiciliado no

³⁵ “O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei n. 11.457/2007).”

³⁶ Considera-se plataforma digital aquela que preenche as condições estabelecidas no art. 23, § 1º, do PLP n. 68/2024.

país e ainda que o contribuinte não esteja inscrito nos cadastros do IBS e da CBS ou não emita documento fiscal eletrônico.

A atribuição de responsabilidade tributária solidária do *marketplace* ainda que o contribuinte não emita documento fiscal (ou seja, em qualquer hipótese de não pagamento pelo contribuinte) é verdadeiramente um excesso, e poderá ser extremamente prejudicial a esse ramo de atividade. Essa regra vai muito além do que aquelas que já existem hoje em alguns estados em matéria de ICMS. Com efeito, as legislações do Estado da Bahia³⁷, Ceará³⁸ e Mato Grosso³⁹ estabelecem a responsabilidade da plataforma digital apenas quando o contribuinte não emite documento fiscal. Também a responsabilidade tributária, no caso em que o contribuinte não emite documento fiscal, é criticada quando a plataforma digital faz apenas a intermediação da venda. Nesse caso específico, não teria como saber de antemão se a nota fiscal foi emitida porque apenas cobra comissão sobre a venda *a posteriori* pela intermediação da plataforma⁴⁰.

Melhor seria a imposição de responsabilidade tributária da plataforma tão somente se deixar de cumprir com obrigação acessória de informar ao fisco, mensalmente, o volume de vendas (por CNPJ) realizada por seu intermédio. É o que prevê a legislação do ICMS nos Estados de Santa Catarina⁴¹, Paraná⁴² e Rio Gran-

³⁷ Lei n. 7.014/1996: “Art. 6º São solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito: [...] XIX – o intermediador em portal de compras na internet que promova arranjos de pagamento ou que desenvolva atividades de *marketplace* quando o contribuinte não emitir documento fiscal para acobertar a operação ou a prestação”.

³⁸ Lei n. 12.670/1996: “Art. 16. São responsáveis pelo pagamento do ICMS: [...] XI – o intermediador das operações relativas à circulação de mercadorias que promova arranjos de pagamento ou que desenvolva atividades de *marketplace*, desde que o contribuinte do ICMS não tenha emitido documento fiscal para acobertar a operação de circulação”.

³⁹ Lei n. 7.098/1998: “Art. 18. Fica atribuída a responsabilidade pelo pagamento do imposto e acréscimos legais devidos pelo sujeito passivo, pelos atos e omissões que praticarem e que concorrerem para o não cumprimento da obrigação tributária: [...] X – ao intermediador das operações relativas à circulação de mercadorias que promova arranjos de pagamento ou que desenvolva atividades de *marketplace*, desde que o contribuinte do ICMS não tenha emitido documento fiscal para acobertar a operação”.

⁴⁰ “[...] no caso dos *marketplaces*, deveria se fazer uma distinção dos casos em que os *marketplaces* atuem apenas como intermediários, dos casos em que atuem também como operador logístico. Isto porque [...] os *marketplaces*, nas operações que atuem apenas como intermediários, não terão controle sobre a emissão de notas fiscais pelo contribuinte. Receberão só depois, isso se o contribuinte lhes enviar e, deste modo, não seria razoável lhes atribuir responsabilidade, pois estes não teriam como controlar a emissão de nota fiscal pelo contribuinte” (GUGELMIN, Carolina Monteiro de Souza. *Responsabilidade tributária dos marketplaces*. Juruá: Curitiba, 2023, p. 72).

⁴¹ Lei Estadual n. 10.297/1996: “Art. 9º São responsáveis pelo pagamento do imposto devido e acréscimos legais: [...] III – solidariamente com o contribuinte: [...] g) o intermediador de serviços e negócios, em relação às transações por ele intermediadas por meio de página eletrônica, aplicativo ou outra solução de tecnologia de informação, que deixar de prestar as informações à administração tributária na forma e nos prazos previstos na legislação;”.

⁴² Lei Estadual n. 11.580/1996: “Art. 21. São solidariamente responsáveis em relação ao imposto: [...] V – os agentes prestadores de serviços de intermediação comercial em ambiente virtual, com

de do Sul⁴³. Nessa situação, a plataforma digital teria a obrigação acessória de prestar esclarecimentos no interesse da arrecadação, o que não lhe imporá um ônus excessivo de fiscalizar o recolhimento do tributo para cada venda realizada pela plataforma. Por outro lado, também é vantajoso ao fisco na medida em que detém as informações das vendas realizadas pelo contribuinte por meio da plataforma digital.

Por fim, a regra estabelece a hipótese de responsabilidade tributária da plataforma digital domiciliada no exterior, em substituição ao fornecedor caso este seja residente ou domiciliado no exterior ou solidariamente com o contribuinte (no caso de ausência de inscrição ou não emissão de documento fiscal). Ora, tal determinação é de difícil aplicação, senão mesmo inexequível. Como o Brasil poderá exigir o cumprimento de obrigação tributária de pessoa jurídica domiciliada no exterior? Mais fácil teria sido, nessa hipótese específica, a inversão da posição de contribuinte para o adquirente (hipótese de *reverse charge* externa), tal como ocorre com o IVA da União Europeia.

9. Conclusão

Com o escopo de prevenir fraudes e abusos, ou seja, como uma medida antiabuso e de caráter excepcional, os países membros da União Europeia, amparados na Diretiva 2006/112/CE do Conselho, têm adotado a técnica de *reverse charge* interno para determinadas operações e setores da economia. Tanto a doutrina italiana como a portuguesa apresentam duras críticas ao método da autoliquidação, especialmente por considerarem duvidoso que a medida possa impedir fraudes no longo prazo, bem como por desviar do princípio da neutralidade a ter o efeito de sujeitar o vendedor de bens e serviços a uma “fisiológica” posição credora. Constatamos que, pelas mesmas razões, também a adoção do *split payment* tem sido severamente criticado.

O PLP 68/2024, entretanto, vai na direção diametralmente oposta. Apesar de felizmente não ter inserido a hipótese de *reverse charge* nas operações internas (ou seja, aquelas realizadas dentro do país), pretende fazer do *split payment* a regra geral para todos os pagamentos realizados por meio eletrônico de pagamento (PIX, cartões de crédito e débito). Tal pretensão, além de complexa e de duvidosa segurança e operacionalização prática, é contrária ao princípio da neutralidade e

utilização de tecnologias de informação, inclusive por meio de leilões eletrônicos, em relação às operações ou prestações sobre as quais tenham deixado de prestar informações solicitadas pelo fisco;”

⁴³ “Art. 8º Respondem solidariamente com o sujeito passivo pelo pagamento do imposto devido e acréscimos legais: [...] XII – os agentes prestadores de serviços de intermediação comercial em ambiente virtual, com utilização de tecnologias de informação, inclusive por meio de leilões eletrônicos, em relação às operações ou prestações sobre as quais tenham deixado de prestar informações solicitadas pela Receita Estadual;”

à regra da não cumulatividade porque poderá sujeitar o fornecedor e detentor de crédito fiscal ao burocrático pedido de reembolso, impedindo que ele faça o imediato repasse do custo fiscal para o adquirente, hipótese que deverá gerar forte impacto no fluxo de caixa na medida em que o reembolso poderá levar até 180 (cento e oitenta) dias.

Além disso, a pretensão legislativa é contrária ao espírito do art. 156-A, § 5º, II, *b*, da Constituição Federal, cuja *ratio essendi* é a de que o método *split payment* seja utilizado como uma hipótese excepcional (quicá antiabuso), nas hipóteses em que o legislador vislumbre existir risco de fraude na compensação. Também conflita com a regra geral de atribuição de responsabilidade tributária em nosso ordenamento jurídico, prevista no art. 128 do CTN, segundo a qual a lei pode atribuir a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, desde que vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação. O prestador de serviço de pagamento eletrônico, definitivamente, não está vinculado ao fato gerador e, por essa razão, não pode ser considerado responsável pelo recolhimento do IBS e da CBS.

A atribuição de responsabilidade tributária solidária da plataforma digital sobre quaisquer operações de venda realizadas por seu intermédio é abusiva, vai muito além das hipóteses de responsabilidade que atualmente existem em matéria de sujeição passiva do ICMS, de modo que poderá gerar graves danos econômicos ao segmento.

Para amenizar os efeitos negativos da eleição da fonte pagadora como responsável pelo recolhimento do IBS e da CBS, é importante que se estabeleça um regime especial de reembolso mensal, com a fixação de um curto prazo, para tornar mais ágil a restituição do crédito devido ao fornecedor em tal situação.

Referências

- ANDRADE, José Maria Arruda de. *Imposto seletivo e pecado: juízos críticos sobre tributação saudável*. São Paulo: IBDT, 2024.
- ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- ÁVILA, Humberto. Limites constitucionais à instituição do IBS e da CBS. *Revista de Direito Tributário Atual – RDTA*, São Paulo, IBDT, v. 56, 1º quadrimestre 2024.
- BRANDÃO JUNIOR, Salvador Cândido. *Federalismo e ICMS: Estados-Membros em “Guerra Fiscal”*. São Paulo: Quartier Latin, 2014 (,).
- DE ANDRADE, Leonardo Aguirra. Notas sobre a regulamentação da reforma tributária por lei complementar. *Revista de Direito Tributário Atual – RDTA*, São Paulo, IBDT, v. 56, 1º quadrimestre 2024.
- FERRAZ, Roberto (coord.). *Princípios e limites da tributação 2*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
- FLÁVIO NETO, Luís; DE ANDRADE, Leonardo Aguirra; BRANDÃO JUNIOR, Salvador Cândido. *Tributação do consumo*. São Paulo: IBDT/NUPEM, 2024.

- GONÇALVES, João Vitor Santos. *O IVA nas prestações de serviços de construção civil: inversão do sujeito passivo e taxas reduzidas*. Disponível em: [https://comum.rcaap.pt/handle/10400.26/29408? locale=en](https://comum.rcaap.pt/handle/10400.26/29408?locale=en).
- GUGELMIN, Carolina Monteiro de Souza. *Responsabilidade tributária dos marketplaces*. Curitiba: Juruá, 2023.
- MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. *Reforma tributária comentada e comparada*. Barueri: Atlas, 2024.
- MENCARELLI, Silvia; SCALESE, Rosa Rita; TINELLI, Giuseppe. *Introduzione allo studio giuridico dell'Imposta sul Valore Aggiunto*. Seconda Edizione. Torino: G. Giappichelli, 2018.
- MOREIRA, André Mendes. *Neutralidade, valor acrescido e tributação*. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023.
- PADOVANI, Francesco. *L'Imposta sul Valore Aggiunto*. Saggi di Diritto Tributario due. Pisa: Pacini, 2007.
- SANTACROCE, Benedetto (coord.). *Manuale Imposta sul Valore Aggiunto*. Milano: Gruppo24hore, 2023.
- SCAFF, Fernando Facury. Panorama sobre a EC n. 132: um salto no escuro, com torcida a favor. *Revista de Direito Tributário Atual – RDTA*. São Paulo: IBDT, v. 56, p. 681-700, 1º quadrimestre 2024.
- SCHENK, Alan; THURONYI, Victor; CUI, Wei. *Value added tax: a comparative approach*. Second Edition. Cambridge Tax Law Series. New York: Cambridge University Press, 2015.
- SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito tributário*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

Ressarcimento de Créditos de IBS e CBS por Empresas Exportadoras

Refund of IBS and CBS Tax Credits by Exporting Companies

Pedro de Chiacchio Martinez

Resumo

Este trabalho busca examinar a natureza jurídica das normas tributárias que promovem a desoneração das exportações sob o prisma do ressarcimento de créditos acumulados de tributos sobre o consumo, mediante análise crítica da legislação e jurisprudência anteriores à reforma tributária, bem como da experiência internacional e de soluções propostas pela União Europeia, Índia e África do Sul sobre o tema. A finalidade, ao final, é tecer considerações sobre o papel da lei complementar que deverá ser editada para dispor sobre a forma e o prazo para ressarcimento de créditos acumulados pelo contribuinte, inclusive com comentários sobre o Projeto de Lei Complementar n. 68/2024.

Palavras-chave: IBS, CBS, exportações, ressarcimento, créditos, lei complementar.

Abstract

The purpose of this paper is to analyze the legal nature of the tax rules that promote the exemption of exports from the point of view of refund of accumulated credits related to consumption taxes, through a critical analysis of legislation and case law prior to the tax reform, as well as international experience and solutions proposed by the European Union, India and South Africa on the subject. The final aim is to discuss the role of the complementary law that should be enacted to regulate the form and deadline for the refund of accumulated credits by the taxpayer, including comments on the Complementary Law Bill No. 68/2024.

Keywords: IBS, CBS, exports, refund, credits, complementary law.

1. Introdução

A reforma tributária, formalizada por meio da Emenda Constitucional n. 132, de 20 de dezembro de 2023 (EC 132/2023), buscou alinhar o ordenamento jurídico brasileiro às práticas fiscais internacionais. Para isso, toda a matriz tributária nacional dos tributos sobre o consumo foi reformulada, principalmente mediante a extinção de determinados tributos (ICMS, ISS, PIS, Cofins e IOF-Crédito)¹ e

¹ Embora a competência tributária da União Federal para instituição do IPI não tenha sido extinta pelo art. 23 da EC 123/2023, a nova redação do art. 126, III, *a*, da Constituição Federal prevê, como regra geral, a redução a zero das alíquotas do imposto a partir de 2027.

a instituição de dois novos tributos sobre bens e serviços, os chamados IBS e CBS².

Uma das motivações da reforma tributária foi a simplificação do modelo tributário atual e a redução de suas distorções e ineficiências econômicas. Naquilo que interessa ao presente trabalho, foi prevista, nos arts. 156-A, § 1º, III, e 195, § 16, ambos da Constituição Federal (CF), a não incidência do IBS e da CBS sobre as exportações, sendo assegurados ao exportador a manutenção e o aproveitamento dos créditos relativos às operações anteriores.

Contudo, essas previsões constitucionais fazem referência textual à necessidade de se observar o disposto em Lei Complementar quanto à forma e ao prazo para o ressarcimento de créditos acumulados pelo contribuinte, nos termos do art. 156-A, § 5º, III, da CF.

Nesse contexto, o presente trabalho busca examinar, do ponto de vista do ressarcimento, a natureza jurídica do direito constitucional dos exportadores à manutenção e ao aproveitamento dos créditos de IBS e CBS relativos às operações anteriores, à luz dos parâmetros mundialmente convencionados para que as exportações sejam desoneradas.

Na sequência, será feita análise crítica da legislação que disciplina o ressarcimento de créditos acumulados de ICMS e de IPI, bem como dos fundamentos jurídicos adotados pelos Tribunais Superiores para restringir direitos dessa natureza. Como recorte metodológico referente à temática de ressarcimento de créditos acumulados, este trabalho não irá examinar a desoneração de PIS e Cofins nas exportações, tampouco os diversos mecanismos previstos na legislação brasileira para a recuperação de resíduos nas cadeias exportadoras, como créditos presumidos de IPI, PIS e Cofins, crédito-prêmio de IPI e o Reintegra. Da mesma forma, por ser um imposto cumulativo, o ISS não será examinado neste trabalho.

Ainda, será examinada a experiência internacional sobre o assunto e soluções específicas adotadas pela legislação da União Europeia, da Índia e da África do Sul quanto ao ressarcimento de créditos de tributos sobre o consumo cobrados sobre cadeias de valor agregado. Esses países foram escolhidos por serem países desenvolvidos e países em desenvolvimento, permitindo comparações abrangentes, do ponto de vista socioeconômico, quanto à realidade fiscal brasileira.

Ao final, serão feitas considerações sobre o papel da futura lei complementar que, nos termos do art. 156-A, § 1º, III, e § 5º, III, da CF, deverá tratar da forma e do prazo para ressarcimento dos créditos de IBS e de CBS. Essas considerações serão feitas tendo em vista a imunidade das exportações e os fundamentos constitucionais para a desoneração completa das exportações. Ao final, será examinado o Projeto de Lei Complementar n. 68/2024 (PLP 68/2024), com apontamentos

² O novo texto constitucional também previu a possibilidade de instituição do chamado Imposto Seletivo, nos termos do art. 153, VIII, da Constituição Federal, o qual, contudo, não será objeto de estudo neste trabalho.

específicos sobre aspectos positivos e negativos acerca do direito dos exportadores, em comparação com a matriz normativa anterior à reforma tributária.

2. Natureza jurídica da desoneração das exportações e o princípio do destino

A desoneração das exportações é uma prática internacionalmente adotada naquilo que diz respeito aos tributos sobre o consumo.

Convencionou-se que, no caso de operações com bens ou serviços entre dois países, tais tributos devem incidir apenas no país de destino, em linha com excertos exemplificativos do *General Agreement on Tariffs and Trade* (GATT)³, de acordos da Organização Mundial do Comércio (OMC)⁴, e das práticas da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE)⁵.

Em linhas gerais, a finalidade dessa convenção é evitar a ocorrência de dupla tributação em uma operação entre dois países, garantindo-se, assim, que a carga tributária onere exclusivamente no país do destinatário dos bens ou serviços⁶. Na prática, os países buscam não instituir tributos sobre exportações e tributar as importações.

Lucas Bevilacqua, em amplo estudo sobre a desoneração das exportações⁷, defendeu, antes da reforma tributária objeto de estudo no presente trabalho, que o ordenamento jurídico brasileiro já previa a desoneração das exportações com base no princípio do destino, o qual, por sua vez, encontra fundamento no princípio da neutralidade tributária.

Ao longo de seu trabalho, foram expostos alguns pontos de vista doutrinários sobre o embasamento constitucional da neutralidade tributária como forma de garantir o princípio do destino.

³ “A isenção em favor de um produto exportado, dos direitos ou taxas que atingem o produto similar quando este é destinado ao consumo interno, ou a emissão, desses direitos ou taxas em quantidade que não excedam aqueles que eram devidos, não serão considerados como uma subvenção” (Anexo I, nota ao artigo XVI do GATT).

⁴ “In accordance with the provisions of Article XVI of GATT 1994 (Note to Article XVI) and the provisions of Annexes I through III of this Agreement, the exemption of an exported product from duties or taxes borne by the like product when destined for domestic consumption, or the remission of such duties or taxes in amounts not in excess of those which have accrued, shall not be deemed to be a subsidy” (Article I, 1.1, (a)1, (ii), do *Agreement on Subsidies and Countervailing Measures*).

⁵ “For these reasons, there is widespread consensus that the destination principle, with revenue accruing to the country of import where final consumption occurs, is preferable to the origin principle from both a theoretical and practical standpoint” (OECD. *International VAT/GST Guidelines*, 2017, p. 16. Disponível em: https://www.oecd-ilibrary.org/taxation/international-vat-gst-guidelines_9789264271401-en).

⁶ SCHOUERI, Luís Eduardo. Princípios no direito tributário internacional: territorialidade, fonte e universalidade. In: FERRAZ, Roberto (coord.). *Princípios e limites da tributação*. São Paulo: Quartier Latin, 2005, v. 1, p. 341.

⁷ BEVILACQUA, Lucas. *Desoneração da tributação indireta na cadeia produtiva exportadora*. Dissertação (Doutorado), São Paulo: Universidade de São Paulo, 2017.

Para Luís Eduardo Schoueri, a neutralidade tributária estaria relacionada ao princípio da livre concorrência, nos termos do art. 170, IV, da CF, como forma de conferir paridade de condições aos agentes de mercado⁸. Já para José Luis Ribeiro Brazuna⁹, o princípio da neutralidade tributária foi consagrado por meio da edição do art. 146-A da CF. Por sua vez, Fernando Facury Scaff¹⁰ se posiciona no sentido de que esse princípio seria corolário do mandamento constitucional de igualdade tributária, previsto no art. 150, II, da CF.

De todo modo, parece ser consenso na doutrina brasileira que, mesmo antes da reforma tributária, o texto constitucional já buscava garantir a livre concorrência e a igualdade mediante a neutralidade tributária, a qual, historicamente, é verdadeiro vetor interpretativo dos tributos sobre o consumo, buscando evitar, na medida do possível, que o tributo interfira nas relações de competitividade e formação de preços¹¹.

Dessa forma, o princípio do destino que norteia as exportações brasileiras decorre justamente da neutralidade tributária, evitando-se a dupla tributação dessas operações e, conseqüentemente, distorções indesejáveis no comércio internacional. Inclusive, essa diretriz constitucional parece ter ficado ainda mais explícita quanto aos tributos sobre o consumo após a reforma tributária, considerando o disposto no art. 156-A, § 1º, da CF.

Este trabalho adota o entendimento, amplamente aceito na doutrina brasileira e na jurisprudência¹², de que a desoneração das exportações é concretizada no texto constitucional por meio de regras de imunidade tributária, as quais retiram competência dos entes federativos para tributar determinados objetos ou pessoas – no caso, o produto exportado e o resultado de sua exportação¹³. A imunidade das exportações é de natureza técnica, na medida em que não decorre da ausência de capacidade contributiva, mas, sim, da decisão do constituinte de adotar a prática internacional de desonerar as exportações, em linha com o princípio do destino¹⁴.

⁸ SCHOUERI, Luís Eduardo. Livre concorrência e tributação. In: ROCHA, Valdir de Oliveira Rocha (coord.). *Grandes questões atuais de direito tributário*. São Paulo: Dialética, 2007, v. 11, p. 242.

⁹ BRAZUNA, José Luís Ribeiro. *Defesa da concorrência e tributação*: à luz do art. 146-A da Constituição. São Paulo: Quartier Latin/IBDT, 2009, p. 61.

¹⁰ SCAFF, Fernando Facury. ICMS, guerra fiscal e concorrência na venda de serviços telefônicos pré-pagos. *Revista Dialética de Direito Tributário*, n. 126, p. 78, 2006.

¹¹ MOREIRA, André Mendes. *Neutralidade, valor acrescido e tributação*. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023, p. 45 e 190.

¹² STF, RE 606.107/RS, Rel. Min. Rosa Weber, *DJe* 25-11-2013; RE 602.399 ED/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, *DJe* 1º-4-2016; RE 754.917/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, *DJe* 6-10-2020.

¹³ JORGE, Carolina Schäffer Ferreira. Imunidade das exportações: evolução legislativa e jurisprudencial. In: PEIXOTO, Marcelo Magalhães; ARAÚJO, Leonardo Ogassawara de; PRZEPIORKA, Michell. *Contribuições: evolução jurisprudencial no CARF, STJ e STF*. São Paulo: MP, 2022.

¹⁴ SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito tributário*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 501.

O fato é que a matriz tributária sobre o consumo vigente antes da reforma tributária impõe uma série de dificuldades aos exportadores naquilo que diz respeito à recuperação de créditos acumulados de ICMS e de IPI, ainda que esse arcabouço normativo contenha normas específicas de imunidade tributária para exportações.

Importante notar que os fundamentos constitucionais da desoneração das exportações não estão diretamente atrelados ao princípio da não cumulatividade, mesmo naquilo que diz respeito à manutenção e ao aproveitamento dos créditos relativos às operações anteriores da cadeia de circulação de mercadoria, na hipótese de tributos não cumulativos. No entanto, conforme será detalhado adiante, esses fundamentos jurídicos são frequentemente mal interpretados pelos Tribunais Superiores brasileiros, cujo entendimento dominante passou a desassociar a desoneração das exportações dos princípios do destino e da neutralidade tributária, atribuindo-lhe relação direta ao princípio da não cumulatividade.

3. Dificuldades enfrentadas por exportadores no ressarcimento de créditos acumulados de ICMS e IPI

Como se sabe, mesmo antes da alteração do texto constitucional pela EC 132/2023, existia uma série de normas que estabeleciam, de forma específica, desonerações das exportações quanto ao ICMS¹⁵ e ao IPI¹⁶.

No entanto, os exportadores brasileiros enfrentam uma série de entraves ao ressarcimento dos créditos acumulados desses impostos, a despeito da imunidade constitucional reconhecida pelo constituinte brasileiro. Esses entraves representam graves distorções econômicas e prejuízos à economia brasileira, a qual, em regra, é bastante dependente da exportação de *commodities*. Há uma série de estudos econômicos que detalham as dificuldades enfrentadas pelos exportadores quanto à recuperação de tributos, como o “Desafios à Competitividade das Exportações Brasileiras”¹⁷, realizado pela Confederação Nacional da Indústria (CNI) em 2018.

É possível afirmar que parte significativa desses entraves está relacionada à dificuldade na recuperação dos créditos tributários. Isso significa dizer que, no caso dos tributos não cumulativos, as exportações somente podem ser consideradas verdadeiramente desoneradas na hipótese de os exportadores conseguirem recuperar os tributos que incidiram sobre as etapas anteriores à exportação, já que, em regra, tais valores são repassados aos exportadores no preço de aquisição.

¹⁵ Art. 155, § 2º, X, *a*, da CF.

¹⁶ Art. 153, § 3º, III, da CF.

¹⁷ CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA. Desafios à competitividade das exportações brasileiras. Brasília: CNI, 2018. Disponível em <https://www.portaldaindustria.com.br/cni/canais/assuntos-internacionais/publicacoes/desafios-a-competitividade-das-exportacoes-brasileiras-2022/>. Acesso em: 30 jun. 2024.

Em outras palavras, caso os exportadores não consigam recuperar tais tributos, os respectivos valores irão se tornar um custo da operação e, indiretamente, acabarão onerando a exportação propriamente dita. Isso significa dizer que, do ponto de vista jurídico, a materialização do princípio do destino na desoneração das exportações deve necessariamente abranger os tributos incidentes nas etapas anteriores da circulação de mercadoria¹⁸.

3.1. Créditos acumulados de ICMS

O já mencionado art. 155, § 2º, X, *a*, da CF assegura aos exportadores a manutenção e o aproveitamento do montante de ICMS cobrado nas operações e prestações anteriores. Já a Lei Complementar n. 87, de 13-9-1996 (LC 87/96), prevê a possibilidade de os créditos acumulados de ICMS por exportadores serem transferidos a outros contribuintes no mesmo Estado, nos termos do art. 25, § 1º, I e II.

Percebe-se que são extremamente restritas as hipóteses previstas em lei complementar para viabilizar, à luz do regime jurídico anterior à reforma tributária, a recuperação de créditos acumulados de ICMS por exportadores. Não há, por exemplo, qualquer previsão de ressarcimento dos valores em dinheiro, tampouco a indicação de prazo para a finalização, pelas Autoridades Fiscais Estaduais, dos procedimentos aplicáveis à transferência dos créditos acumulados.

A alta burocracia enfrentada pelos contribuintes, aliada à conhecida ineficiência das Autoridades Fiscais Estaduais, gerou uma série de questionamentos jurisprudenciais¹⁹ quanto à validade da condição imposta pelo referido art. 25, § 1º, II, da LC 87/96, isto é, a necessidade de reconhecimento prévio, pela autoridade competente, dos créditos acumulados. Nesse sentido, é possível afirmar que existe entendimento relativamente consolidado²⁰ no Poder Judiciário acerca da natureza autoaplicável do referido comando legal, fazendo com que os exportadores possam, mediante judicialização, garantir o seu direito independentemente de autorização prévia dos estados.

De todo modo, a legislação interna dos estados costuma criar uma série de óbices que dificultam ainda mais a utilização dos créditos de ICMS pelos exportadores – cujas possibilidades, reitere-se, são extremamente restritas e relacionadas à transferência dos créditos a outros estabelecimentos, sem a possibilidade de ressarcimento propriamente dito. Existem, é verdade, possibilidades de ressarcimento, pelo contribuinte substituído, do imposto retido na sistemática da substi-

¹⁸ TORRES, Ricardo Lobo. O princípio da não cumulatividade e o IVA no direito comparado. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (coord.). *O princípio da não cumulatividade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 161.

¹⁹ STJ, RMS n. 13544/PA, Rel. Min. Eliana Calmon, *DJe* 2-6-2003.

²⁰ TJ/SP, Apelação/Remessa Necessária n. 1041528-66.2022.8.26.0053, Rel. Des. Oscild de Lima Júnior, *DJe* 31-8-2023.

tuição tributária²¹, mas que não são objeto de estudo neste trabalho por conta da delimitação de escopo referente ao ressarcimento dos créditos acumulados.

Nesse sentido, o Estado de São Paulo, por exemplo, prevê que o imposto exigido por meio de Auto de Infração deve ser deduzido do valor dos créditos acumulados de ICMS, ainda que tal exigência não seja definitiva²². Há também inúmeros atos normativos infralegais instituindo procedimentos que demandam o cumprimento de várias burocracias e a apresentação de uma série de documentos, dificultando sobremaneira o exercício do direito dos contribuintes, como, por exemplo, os procedimentos relacionados aos pedidos feitos por meio do sistema e-CredAc no Estado de São Paulo, nos termos da Portaria CAT n. 83, de 28-4-2009.

A esse respeito, uma pesquisa conduzida em 2018 concluiu que 100% dos entrevistados tinham dificuldades na elaboração do processo na plataforma e-CredAc²³, conforme demonstrado por Maurício Barros em estudo sobre a problemática dos créditos acumulados de ICMS²⁴.

Por fim, é necessário mencionar as sucessivas limitações temporais à apropriação de créditos de ICMS sobre mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento, nos termos do art. 33 da LC 87/96, cuja constitucionalidade foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (STF)²⁵, ainda que com base em fundamentos equivocados, conforme será detalhado adiante.

O fato é que os obstáculos impostos pela LC 87/96, que dificultam o aproveitamento de créditos acumulados de ICMS em decorrência de exportação – e nem sequer preveem, como regra, o ressarcimento em dinheiro dos respectivos valores –, correspondem a formas de contrariar o mandamento constitucional de imunidade e desoneração completa das exportações²⁶.

3.2. Créditos acumulados de IPI

No caso do IPI, a possibilidade de manutenção e aproveitamento do montante de imposto cobrado nas operações anteriores não está previsto no texto do art. 153, § 3º, I, da CF, a qual é a norma que estabelece a sua imunidade sobre as exportações. No entanto, norma nesse sentido já estava contida no art. 5º do Decre-

²¹ *Vide*, por exemplo, a Portaria CAT n. 17, de 5-3-1999, e posteriores alterações, no Estado de São Paulo.

²² Art. 72-C do Decreto n. 45.490, de 30-11-2000 (Regulamento do ICMS de São Paulo).

²³ PINHEIRO, Raul Gomes; BUDNG, Elenice; SILVESTRE, Ronaldo Viana. Captação e utilização do crédito acumulado de ICMS no estado de São Paulo: uma pesquisa junto aos gestores das empresas. *Revista de Informação Contábil – RIC*, v. 12, n. 3, p. 61-62, jul.-set./2018.

²⁴ BARROS, Maurício. Os problemas dos créditos acumulados de ICMS. *In: Reforma tributária e neutralidade do IVA*. Edição Fundação Getúlio Vargas. São Paulo: Max Limonad, 2023, p. 104.

²⁵ STF, RE 601.967/RS, Rel. Min. Marco Aurelio, *DJe* 4-9-2020 e ADI 2.325/DF, Rel. Min. André Mendonça *DJe* 11-12-2023.

²⁶ BRANDÃO JUNIOR, Salvador Cândido. *Federalismo e ICMS: Estados-Membros em “Guerra Fiscal”*. São Paulo: Quartier Latin, 2014, p. 165 (Série Doutrina Tributária, v. XIV).

to-lei n. 491, de 5-3-1969, e foi posteriormente reinstituída por meio do art. 1º, II, da Lei n. 8.402, de 8-1-1992, com expressa menção a um *benefício fiscal*.

Da mesma forma, o art. 11 da Lei n. 9.779, de 19-1-1999, prevê a possibilidade de manutenção dos créditos de IPI decorrentes da aquisição de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem utilizados na industrialização de produtos isentos ou tributados à alíquota zero, bem como permite a recuperação do saldo credor excedente mediante os procedimentos de ressarcimento e compensação de tributos federais previstos nos arts. 73 e 74 da Lei n. 9.430, de 27-12-1996.

Assim, a despeito de possíveis questionamentos específicos quanto aos fundamentos adotados pelo legislador brasileiro, é possível afirmar que as normas existentes antes da reforma tributária são estruturalmente capazes de viabilizar aos exportadores o ressarcimento dos créditos de IPI relativos às etapas anteriores²⁷. Vale ressaltar, contudo, que essa sistemática não é suficiente para assegurar a desoneração completa do IPI sobre as exportações, motivo pelo qual foi instituído o crédito presumido do imposto para compensar outros resíduos tributários – o qual não será analisado em detalhes neste trabalho por conta da delimitação de escopo.

De todo modo, a construção legal e jurisprudencial que embasou o direito dos exportadores à manutenção dos créditos de IPI sobre as operações anteriores partiu de fundamentos jurídicos equivocados e incompatíveis com o princípio do destino, conforme será detalhado no próximo capítulo deste trabalho.

4. Análise crítica da jurisprudência dos Tribunais Superiores

Em linhas gerais, a jurisprudência dos Tribunais Superiores brasileiros desenvolveu-se no sentido de que o direito à manutenção dos créditos de ICMS e de IPI relativos às operações anteriores teria como fundamento jurídico o princípio da não cumulatividade. Por esse motivo, na hipótese de realização de operações subsequentes não tributadas (como as exportações), a manutenção dos créditos teria a natureza de benesse fiscal e estaria necessariamente atrelada a alguma regulamentação legal²⁸.

No caso dos créditos acumulados de ICMS, o posicionamento do STF a esse respeito ficou claro quando do julgamento, pela sistemática da repercussão geral, do Recurso Extraordinário 704.815/SC²⁹, no qual ficou definida a tese de que: “A imunidade a que se refere o art. 155, § 2º, X, *a*, CF/88, não alcança, nas operações de exportação, o aproveitamento de créditos de ICMS decorrentes de aquisições

²⁷ BEVILACQUA, Lucas. *Desoneração da tributação indireta na cadeia produtiva exportadora*. Dissertação (Doutorado). São Paulo: Universidade de São Paulo, 2017, p. 183.

²⁸ BEVILACQUA, Lucas. *Desoneração da tributação indireta na cadeia produtiva exportadora*. Dissertação (Doutorado). São Paulo: Universidade de São Paulo, 2017, p. 29, 31, 40, 42.

²⁹ STF, RE 704.815/SC, Rel. Min. Dias Toffoli, *DJe* 12-12-2023.

de bens destinados ao uso e consumo da empresa, que depende de lei complementar para sua efetivação”.

O voto vencedor, redigido pelo Ministro Gilmar Mendes, entendeu que a desoneração das exportações não estaria, por si só, prevista no texto constitucional, mas decorreria de uma política fiscal destinada ao incentivo de operações dessa natureza, devendo, portanto, de conformação infraconstitucional com o princípio da não cumulatividade. Confira-se abaixo trecho desse voto:

O princípio internacional da não exportação de tributos, apesar de servir como norte para confecção das normas internas, não há de se sobrepor ao texto constitucional.

Trata-se, portanto, de direito que não decorre diretamente do texto constitucional, mas de decisão política em incentivar ainda mais as exportações brasileiras, mas que, no meu entendimento, depende de conformação infraconstitucional por meio de lei complementar.

Conforme anteriormente exposto, o objetivo da alteração constitucional levada à cabo pela EC 42/2003, no ponto ora em debate, foi: 1) garantir estatura constitucional à desoneração das exportações; 2) vedar a concessão ou prorrogação de benefícios e incentivos fiscais ou financeiros; 3) realçar que a transição para o novo modelo de ICMS ocorreria por meio de lei complementar.

Apesar de efetivamente promover mudanças no arquétipo constitucional do ICMS até então vigente, nada indica que houve intenção de romper com a consagrada fórmula constitucional referente a apropriação de créditos em cadeias não cumulativas, qual seja, a do crédito físico. (destaques nossos)

Frise-se que, ao longo do voto, também foi feita referência à jurisprudência do próprio STF³⁰ no sentido de que não violam a não cumulatividade as sucessivas limitações temporais promovidas pelo art. 33 da LC 87/96 quanto à apropriação de créditos sobre bens adquiridos para uso e consumo. Esse entendimento foi pautado no art. 155, § 2º, XII, c, da CF³¹, o qual atribui à lei complementar o papel de disciplinar o regime de compensação do ICMS.

Em outras palavras, dada a remissão constitucional expressa à lei complementar quanto à disciplina do regime de compensação, o STF manifestou a sua compreensão de que o regime da não cumulatividade depende de conformação infraconstitucional. O STJ, por sua vez, adota entendimento similar nesse ponto, ao afirmar que “o princípio constitucional da não cumulatividade, por si só, não permite o amplo e irrestrito creditamento relativo a material de uso e consumo ou a bens destinados ao ativo permanente das empresas”³².

Esse entendimento é bastante criticável no caso específico das exportações, pois, restringindo a controvérsia ao princípio da não cumulatividade, os Tribunais Superiores deixam de levar em consideração o princípio do destino e a própria natureza de imunidade das normas responsáveis por desonerar as exportações.

³⁰ STF, RE 601.967/RS, Rel. Min. Marco Aurelio, *DJe* 4-9-2020, e ADI 2.325/DF, Rel. Min. André Mendonça, *DJe* 11-12-2023.

³¹ Art. 155, § 2º, XII, da CF.

³² STJ, AgRg no AREsp 186.016-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., *DJe* 5-11-2012.

Conforme demonstrado acima, a imunidade das exportações é amplamente aceita pela doutrina e pela própria jurisprudência dos Tribunais Superiores. Da mesma forma, a despeito de divergências quanto aos seus fundamentos constitucionais, a doutrina brasileira também parece ser consensual quanto à proteção constitucional, mesmo antes da reforma tributária, do princípio do destino nas operações internacionais, em linha com a prática adotada no mundo.

No caso de exportadores, o direito à manutenção e recuperação de créditos decorrentes de aquisições de bens de uso e consumo não decorre da não cumulatividade, mas da própria imunidade das exportações e do princípio do destino constitucionalmente reconhecido, motivo pelo qual não há que se falar em conformação infraconstitucional³³. O fato é que a previsão constitucional do princípio do destino deveria ser suficiente para prever o ressarcimento de créditos acumulados nas exportações, evitando-se que os tributos sejam repassados no preço da operação e sejam arcados pelo destinatário, o que configuraria a tão indesejada (e internacionalmente combatida) dupla tributação³⁴.

Quanto ao IPI, o próprio art. 1º, II, da Lei n. 8.402, de 8-1-1992, estabelece que o direito dos exportadores à manutenção e ao aproveitamento dos créditos de IPI sobre as operações anteriores seria um incentivo fiscal. Trata-se de evidente descompasso com o princípio do destino constitucionalmente reconhecido, influenciando uma interpretação equivocada sobre o direito ao crédito nessas hipóteses.

Nesse sentido, ao julgar o Recurso Extraordinário 562.980/SC³⁵, o Recurso Extraordinário 460.785/RS³⁶ e o Recurso Extraordinário 475.551/PR³⁷, o STF consolidou entendimento de que, de modo geral (isto é, para além do suposto benefício fiscal existente às exportações), a possibilidade de manutenção dos créditos quando de saídas isentas somente teria surgido com a edição do referido art. 11 da Lei n. 9.779, de 19-1-1999, sem possuir qualquer respaldo constitucional. Inclusive, o próprio STF já reconheceu em outras oportunidades, anteriores ao advento do art. 11 da Lei n. 9.779, de 19-1-1999, a impossibilidade de apropriação do crédito, como no julgamento do Recurso Extraordinário 566.819/RS³⁸, do Recurso Extraordinário 370.682/SC³⁹, e do Recurso Extraordinário 353.657/PR⁴⁰.

³³ BEVILACQUA, Lucas. *Desoneração da tributação indireta na cadeia produtiva exportadora*. Dissertação (Doutorado). São Paulo: Universidade de São Paulo, 2017, p. 150.

³⁴ TORRES, Ricardo Lobo. O princípio da não cumulatividade e o IVA no direito comparado. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (coord.). *O princípio da não cumulatividade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 162.

³⁵ STF, RE 562.980/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, *DJe* 19-5-2009.

³⁶ STF, RE 460.785/RS, Rel. Min. Marco Aurelio, *DJe* 19-5-2009.

³⁷ STF, RE 475.551/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, *DJe* 13-11-2009.

³⁸ STF, RE 566.819/RS, Rel. Min. Marco Aurelio, *DJe* 10-2-2011.

³⁹ STF, RE 370.682/SC, Rel. Min. Gilmar Mendes, *DJe* 19-12-2007.

⁴⁰ STF, RE 353.657/PR, Rel. Min. Marco Aurelio, *DJe* 7-3-2008.

O STJ aplicou esse entendimento ao julgar, pela sistemática dos recursos repetitivos, o Recurso Especial 860.369/PE⁴¹, e, de forma específica a casos de empresas exportadoras, ao julgar o Recurso Especial 1.528.764/AL⁴². Confira-se abaixo trechos do voto vencedor proferido no Recurso Especial 1.528.764/AL:

Do mesmo modo, quando o insumo ou a matéria-prima utilizada na industrialização são tributados na entrada (aquisição) e ocorrem algumas das hipóteses exonerativas na saída, *o direito ao creditamento em decorrência da não cumulatividade não é consequência lógico-jurídica como se direito adquirido à compensação fosse*, pois “o regime constitucional do Imposto sobre Produtos Industrializados determina a compensação do que for devido em cada operação com o montante cobrado nas operações anteriores, esta a substância jurídica do princípio da não cumulatividade, não aperfeiçoada quando não houver produto onerado na saída, pois o ciclo não se completa” (RE 475.551, Rel. Min. Cezar Peluso, Rel. p/ Acórdão Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, j. em 6-5-2009).

Com amparo nessa orientação da Suprema Corte, eventual tributação de IPI incidente na entrada e desonerada na saída *somente será geradora de crédito compensável se houver expressa previsão legal que reconheça tal benefício fiscal*, como ocorrera com a entrada em vigor do art. 11 da Lei n. 9.779/99, marco normativo que admitiu a compensação da exação em comento incidente na etapa anterior com as restritivas hipóteses de saídas isentas ou sujeitas à alíquota zero. (destaques nossos)

É evidente a utilização, pelo STJ, do princípio da não cumulatividade e da natureza de benefício fiscal como fundamentos jurídicos para obstar o direito de exportadores à manutenção e ao aproveitamento dos créditos incidentes sobre as operações anteriores, a despeito do princípio do destino.

5. O regime jurídico instituído pela EC 132/2023

A EC 132/2023 positivou regras específicas no texto constitucional sobre a desoneração das exportações, a teor do disposto no art. 156-A, § 1º, III:

Art. 156-A. Lei complementar instituirá imposto sobre bens e serviços de competência compartilhada entre Estados, Distrito Federal e Municípios.

§ 1º O imposto previsto no *caput* será informado pelo princípio da neutralidade e atenderá ao seguinte:

[...]

III – não incidirá sobre as exportações, assegurados ao exportador a manutenção e o aproveitamento dos créditos relativos às operações nas quais seja adquirente de bem material ou imaterial, inclusive direitos, ou serviço, observado o disposto no § 5º, III;

⁴¹ STJ, REsp 860.369/PE, Rel. Min. Luiz Fux, *DJe* 18-12-2009.

⁴² STJ, REsp 1.528.764/AL, Rel. Min. Humberto Martins, *DJe* 29-6-2015.

Conforme se depreende do texto transcrito acima, a nova matriz constitucional dos tributos sobre o consumo prevê mecanismos que buscam garantir a desoneração das exportações, tanto em virtude da não incidência do IBS e da CBS sobre as exportações, quanto (e principalmente) em razão da manutenção e do aproveitamento dos créditos relativos às operações anteriores.

A intenção do constituinte brasileiro está alinhada ao princípio do destino, o qual, como visto acima, guarda relação direta com a neutralidade tributária. Por isso, parece ser bastante positiva a menção expressa à neutralidade no texto das próprias regras que tratam da tributação sobre o consumo (*vide* a redação do § 1º transcrito acima), em consonância com toda a estrutura normativa do IBS e da CBS, de modo a explicitar que as exportações não sejam duplamente tributadas.

Prova dessa intenção pode ser encontrada na Justificativa da Proposta de Emenda Constitucional n. 45, de 2019⁴³, que deu origem ao texto aprovado da reforma tributária. A análise desse documento não deixa dúvidas de que a nova tributação sobre o consumo buscou seguir os padrões internacionais, de modo a, dentre outros, (i) promover a *desoneração completa das exportações e dos investimentos* (grifos nossos), (ii) viabilizar a *recuperação integral e tempestiva dos créditos acumulados pelos contribuintes*, e (iii) aplicar o *princípio do destino, pelo qual, nas exportações, ou nas transações internas entre os entes federativos, o imposto pertence ao país ou ao estado e município de destino*.

No entanto, o novo texto constitucional determinou que a desoneração das exportações deve observar o disposto no art. 156-A, § 5º, III, a saber:

§ 5º Lei complementar disporá sobre:

[...]

III – a forma e o prazo para ressarcimento de créditos acumulados pelo contribuinte;

Percebe-se que o texto constitucional equiparou o aproveitamento de créditos acumulados de IBS e de CBS pelos exportadores ao regime geral de ressarcimento de quaisquer créditos acumulados desses tributos, o qual deverá ser regulado por meio de Lei Complementar.

Ocorre que, como visto acima, são distintos os fundamentos jurídicos que embasam o direito à recuperação de resíduos tributários por exportadores e por contribuintes em geral. No primeiro caso, a justificação constitucional corresponde ao princípio do destino, a fim de garantir a neutralidade tributária em âmbito internacional e evitar a exportação de tributos. Por outro lado, a recuperação de créditos acumulados em geral está calcada na própria não cumulatividade, cuja observância deve ser ampla no regime instituído pela reforma tributária.

Muito embora o escopo do presente trabalho não inclua eventuais críticas ao texto constitucional aprovado pela EC 132/2023, a distinção entre os fundamen-

⁴³ Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2196833>. Acesso em: 30 jun. 2024.

tos jurídicos que justificam o ressarcimento de créditos de IBS e de CBS é relevante para os comentários que serão feitos acerca do papel da Lei Complementar que será editada, em linha com a análise crítica da jurisprudência dos Tribunais Superiores feita anteriormente.

Antes, contudo, de tratar em detalhes sobre o papel da lei complementar, serão endereçados abaixo alguns pontos da experiência internacional sobre a recuperação de créditos de tributos sobre o valor agregado pelos exportadores.

6. Experiência internacional

As diretrizes da OCDE são claras ao determinarem que a aplicação do princípio do destino aos tributos sobre o valor agregado (VAT) implica sua não incidência sobre as exportações, bem como a possibilidade de recuperação dos montantes relativos às operações anteriores (*input taxes*)⁴⁴.

Nesse sentido, tais diretrizes também deixam claro que os tributos sobre o valor agregado não podem ser irrecuperáveis, embora reconheçam que os mecanismos de recuperação devem gerar encargos e custos de conformidade por parte dos contribuintes e das próprias Autoridades Fiscais⁴⁵:

Estudos internacionais já examinaram a fundo a recuperação de créditos de VAT, tendo reconhecido sua relevância econômica para contribuintes. Um estudo feito pelo Fundo Monetário Nacional (FMI) indica que os países europeus, em regra, ressarcem cerca de 0,35 *cents* para cada Euro de VAT que é pago⁴⁶.

Por outro lado, esse mesmo estudo do FMI reconhece as dificuldades inerentes à operacionalização dos procedimentos de recuperação de créditos de VAT, indicando que essa questão seria o “calcanhar de Aquiles” do modelo de tributação sobre o consumo por meio da incidência sobre as cadeias de valor agregado.

⁴⁴ “1.9 The application of the destination principle in VAT achieves neutrality in international trade. Under the destination principle, exports are not subject to tax with refund of input taxes (that is, ‘free of VAT’ or ‘zero-rated’) and imports are taxed on the same basis and at the same rates as domestic supplies” (OECD. *International VAT/GST Guidelines*, 217, p. 16. Disponível em: https://www.oecd-ilibrary.org/taxation/international-vat-gst-guidelines_9789264271401-en.)

⁴⁵ “2.21 The principle that businesses should not incur irrecoverable VAT (except in the circumstances contemplated by paragraph 2.4) does not mean that compliance costs and burdens should not be borne by businesses. Similarly, tax administrations will incur costs and burdens in managing VAT systems, including the underlying procedures and policies. Although some form of VAT refund or relief mechanism should generally be available to foreign businesses, the availability and scope of such systems or mechanisms may take into account the related burdens of administration, collection and enforcement. For example, the tax administration should not be expected to incur disproportionate costs or burdens when dealing with foreign businesses, such as might be the case when dealing with low value or de minimis claims” (OECD. *International VAT/GST Guidelines*, 2017, p. 24. https://www.oecd-ilibrary.org/taxation/international-vat-gst-guidelines_9789264271401-en.)

⁴⁶ HARRISON, Graham; KRELOVE, Harrison. *VAT Refunds: A Review of Country Experience*. IMF Working Paper, 2005, p. 2. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/WP/Issues/2016/12/31/VAT-Refunds-A-Review-of-Country-Experience-18646>.

Os problemas práticos decorrentes da recuperação de créditos de VAT foram identificados pela doutrina internacional em diversos sistemas tributários ao redor do mundo, seja em países desenvolvidos, seja em países em desenvolvimento.

Um artigo publicado na *National Law School of India Review*, em 2012⁴⁷, analisou o histórico das legislações tributárias da União Europeia, do Brasil e da China e concluiu que, a despeito da discrepância no nível de desenvolvimento dos países, foram identificadas similaridades quanto aos problemas enfrentados para concretizar a recuperação de créditos de VAT em operações globais. Embora as soluções apresentadas por cada país tenham sido diferentes, conforme o contexto sociopolítico de cada um, o artigo apontou uma convergência quanto a ineficiências burocráticas e morosidade das Administrações Tributárias nesse tema ao longo do tempo⁴⁸.

Atualmente, sabe-se que, em regra, os países desenvolvidos possuem mecanismos legais que buscam endereçar essas dificuldades e viabilizar a efetiva recuperação de créditos de VAT em prazo razoável. O referido estudo do FMI reconheceu que a compensação ou devolução dos créditos leva, em média, de três a seis meses em países desenvolvidos⁴⁹.

Já nos países em desenvolvimento, um artigo publicado pelo *African Tax Institute*, da Universidade de Pretoria, na África do Sul⁵⁰, reconheceu que o atraso no ressarcimento de créditos de VAT tornou-se um problema epidêmico, fazendo com que muitos desses países simplesmente deixem de efetuar o ressarcimento e até considerem abandonar a sistemática de VAT.

No entanto, a conclusão do artigo é no sentido de que a melhor opção aos países em desenvolvimento sobre esse assunto, em termos de política fiscal, é efetuar o ressarcimento preferencial dos créditos de VAT aos contribuintes, tendo em vista o incremento de investimentos, a garantia de segurança negocial e o incentivo geral à adoção de melhores práticas fiscais⁵¹.

⁴⁷ SHOREWALA, Krishna. VAT refunds in cross-border transactions: the international experience. *National Law School of India Review*, v. 23, Iss. 2, Article 8, 2012.

⁴⁸ “The findings can be summarised in the following manner: The general issues that the states struggle with are the same: Broadly, the issues that arise in the countries are the same. There are problems of frauds being committed on the part of the taxpayers and delays, bureaucratic hurdles and inefficiencies on the government’s part in paying the refund. The manner in which they manifest themselves might sometimes be distinct and unique like in the case of Chinese local tax authorities. However, in their essence, the issues remain the same” (SHOREWALA, Krishna. VAT refunds in cross-border transactions: the international experience. *National Law School of India Review*, v. 23, Iss. 2, Article 8, 2012, p. 139).

⁴⁹ HARRISON, Graham; KRELOVE, Harrison. *VAT Refunds: A Review of Country Experience*. IMF Working Paper, 2005, p. 14. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/WP/Issues/2016/12/31/VAT-Refunds-A-Review-of-Country-Experience-18646>.

⁵⁰ OORDT, Marius van. *VAT Refunds in Developing Countries*. African Tax Institute, Pretoria, South Africa.

⁵¹ “Unpaid and delayed VAT refunds are epidemic in developing countries. But it need not be endemic. South Africa, for instance, after an extended period of not paying VAT refunds, reprioritized

Nesse contexto, como forma de subsidiar a análise do papel da lei complementar brasileira na regulamentação do ressarcimento de créditos acumulados de IBS e de CBS, serão examinados abaixo alguns pontos da legislação da União Europeia, da Índia e da África do Sul sobre o ressarcimento de créditos de VAT. A escolha dessas jurisdições ocorreu com a finalidade de abranger a legislação de países desenvolvidos e de países em desenvolvimento, viabilizando comparações com países em contextos socioeconômicos distintos e similares à realidade brasileira.

6.1. União Europeia

Na União Europeia, o direito à recuperação de créditos de VAT está previsto no art. 170 da Diretiva n. 2006/112/CE. Por sua vez, a Diretiva n. 2008/9/CE elenca os prazos para a efetivação desse mecanismo e as suas modalidades.

Nesse sentido, o art. 8º da Diretiva n. 2008/9/CE cita as informações que devem ser incluídas no pedido de reembolso do VAT⁵². Quanto aos prazos, são previstos nessa diretiva os seguintes pontos:

and some investors now regard it as the developing country with the best VAT refund practice. 46 This suggests that with the necessary political and administrative will, it is possible to pay VAT refunds promptly in a developing-country context. Paying VAT refunds promptly will benefit investors. But it is also in host countries' best interest to pay VAT refunds promptly. Prompt payment of refunds can incentivize formalization through VAT registration and lead to greater efficiency in tax compliance and administration. Further, paying refunds promptly could increase investment by lowering investor uncertainty. Investment follows certain, consistent, good tax practices" (OORDT, Marius van. *VAT Refunds in Developing Countries*. African Tax Institute, Pretoria, South Africa, p. 17).

⁵² "Art. 8º 1. O pedido de reembolso deve incluir as seguintes informações: a) Nome e endereço completo do requerente; b) Endereço de contacto por meios electrónicos; c) Descrição da actividade profissional do requerente para a qual foram adquiridos os bens e serviços; d) Período de reembolso a que diz respeito o pedido; e) Declaração do requerente em como não procedeu a entregas de bens ou prestações de serviços consideradas efectuadas no Estado-Membro de reembolso durante o período de reembolso, com excepção das operações a que se referem as subalíneas i) e ii) da alínea b) do art. 3º; f) Número de identificação para efeitos do IVA ou número de identificação fiscal do requerente; g) Referência da conta bancária, incluindo os códigos IBAN e BIC. 2. Além das informações a que se refere o n. 1, o pedido de reembolso deve conter, relativamente a cada Estado-Membro de reembolso e a cada factura ou documento de importação, as seguintes informações: a) O nome e endereço completo do fornecedor ou prestador de serviços; b) Excepto no caso de importação, o número de identificação para efeitos do IVA ou o número de identificação fiscal do fornecedor ou prestador de serviços, atribuído pelo Estado-Membro de reembolso nos termos do disposto nos arts. 239 e 240 da Directiva 2006/112/CE; c) Excepto no caso de importação, o prefixo do Estado-Membro de reembolso, nos termos do art. 215 da Directiva 2006/112/CE; d) A data e o número da factura ou do documento de importação; e) O valor tributável e o montante do IVA, expressos na moeda do Estado-Membro de reembolso; f) O montante do IVA dedutível, calculado nos termos do art. 5º e do segundo parágrafo do art. 6º, expresso na moeda do Estado-Membro de reembolso; g) Quando aplicável, o pro *rata* de dedução, calculado nos termos do art. 6º, expresso em percentagem; h) A natureza dos bens e serviços adquiridos, indicada de acordo com os códigos constantes do art. 9º" (Diretiva UE 2008/9/CE).

- O art. 19, 2, prevê, como regra geral, que os pedidos de reembolso devem ser apreciados no prazo de quatro meses, contado da data de protocolo do pedido.
- Caso as Autoridades Fiscais entendam necessário a solicitação de novas informações para tomar a sua decisão, o sujeito passivo deve fornecê-las em um mês (art. 20, 2) e, nessa hipótese, a decisão final sobre o pedido deve ser tomada em até oito meses (art. 21, 2).
- Em caso de deferimento do pedido, o pagamento deve ser efetivado em até dez dias úteis (art. 22, 1).

Interessante notar que o art. 26 determina a incidência de juros sobre o valor a ser pago ao contribuinte na hipótese de o pagamento ser feito após o referido prazo de dez dias úteis.

6.2. Índia

A legislação indiana foi alterada em 2017 para a instituição de tributos sobre o consumo mediante a sistemática de incidência sobre as cadeias de agregação de valor (VAT). Aleksandra Bal⁵³ descreveu a nova sistemática fiscal do país como, em linhas gerais, a instituição de dois tributos distintos: *Central Goods and Services Tax* (CGST), cuja arrecadação é destinada ao Governo Central, e *State Goods and Services Tax* (SGST), cuja arrecadação é destinada aos Estados-Membros indianos. Ambos os tributos incidem de forma simultânea sobre a cadeia de valor agregado e, no caso de operações interestaduais, há a incidência de ambos de modo integrado por meio do *Integrated Goods and Services Tax* (IGST).

No caso das exportações, a legislação indiana as considera como operações interestaduais⁵⁴ (sujeitas, portanto, ao IGST) e, nos termos da *Section 16(1)(a)* do *IGST Tax Act*, serão tributadas à alíquota zero⁵⁵. Por sua vez, a *Section 16(3)* do *IGST Tax Act* trata da possibilidade de recuperação do imposto, mediante duas hipóteses distintas: (i) realização da exportação, mediante caução ou garantia, sem o pagamento do imposto, com a possibilidade de pedido de ressarcimento dos créditos relativos às operações anteriores que não tenham sido utilizados, ou (ii) realização da exportação com o pagamento do imposto, pedindo sua restituição posterior.

Frise-se que a *Section 16(3)* do *IGST Tax Act* faz referência aos procedimentos previstos na *Section 54* do *CGST Tax Act* para a recuperação de créditos (*refunds*),

⁵³ BAL, Aleksandra. Landmark Tax Reform: Introduction of Goods and Services Tax in India. *International VAT Monitor*, nov./dez. 2016.

⁵⁴ INDIA. Frequently asked questions. Disponível em: <https://cbic-gst.gov.in/hindi/sectoral-faq.html>. Acesso em: 30 jun. 2024.

⁵⁵ “16. Zero Rated Supply (1) ‘Zero rated supply’ means any of the following supplies of goods or services or both, namely: (a) export of goods or services or both; or [...]” (IGST Tax Act, 2017).

a qual, por sua vez, prevê três exceções ao exercício desse direito⁵⁶: (i) caso os bens exportados estejam sujeitos ao *export duty*, (ii) caso o exportador solicite a utilização de regime de *drawback* do CGST, ou (iii) caso o exportador tenha solicitado o ressarcimento do próprio IGST pago na exportação.

Quanto aos procedimentos para a recuperação, a página oficial do *Central Board of Indirect Tax and Customs* do governo indiano esclarece, no campo de FAQs sobre o setor industrial⁵⁷, que, em regra, o pedido de ressarcimento pode ser apresentado eletronicamente mediante a apresentação dos documentos aplicáveis.

O prazo para a formulação do pedido é de dois anos⁵⁸ e o prazo para sua conclusão é de sessenta dias⁵⁹, mas a legislação permite de forma expressa a possibilidade de, mediante o cumprimento de determinados requisitos, pagamento provisório de até 90% do valor a ser pago⁶⁰ em até sete dias, como forma de estimular e facilitar as exportações⁶¹. Caso o pagamento não seja efetuado após o prazo de sessenta dias, haverá a incidência de juros sobre o valor⁶².

6.3. África do Sul

A África do Sul adota tributos sobre o consumo mediante a sistemática de incidência sobre as cadeias de agregação desde a década de 1990, mediante o *Value-Added Tax Act* de 1991. Nesse sentido, a *Section 11(1a)* a *Section 11(2)*, do *Value-Added Tax Act*⁶³ preveem que a exportação de bens e serviços será considerada uma operação sujeita à alíquota zero de VAT.

Nesse sentido, a *Section 16(5)* do *Value-Added Tax Act* prevê de forma expressa o direito ao ressarcimento de VAT caso o valor dos créditos seja superior aos dé-

⁵⁶ “[...] Provided further that no refund of unutilised input tax credit shall be allowed in cases where the goods exported out of India are subjected to export duty: Provided also that no refund of input tax credit shall be allowed, if the supplier of goods or services or both avails of drawback in respect of central tax or claims refund of the integrated tax paid on such supplies” (CGST Tax Act, 2017).

⁵⁷ INDIA. Frequently asked questions. Disponível em: <https://cbic-gst.gov.in/hindi/sectoral-faq.html>. Acesso em: 30 jun. 2024.

⁵⁸ INDIA. Section 54(1), CGST Tax Act, 2017.

⁵⁹ INDIA. Section 54(7), CGST Tax Act, 2017.

⁶⁰ INDIA. Section 54(6), CGST Tax Act, 2017.

⁶¹ INDIA. Frequently asked questions. Disponível em: <https://cbic-gst.gov.in/hindi/sectoral-faq.html>. Acesso em: 30 jun. 2024.

⁶² INDIA. Section 56, CGST Tax Act, 2017.

⁶³ “11(1) Where, but for the provisions of this section, a supply of goods would be 30 charged with tax under section 7(1)(a), such supply of goods shall, subject to compliance with subsection (3) of this section, be charged with tax at the rate of zero per cent where- (a) the supplier has supplied the goods (being movable goods) in terms of a sale or instalment credit agreement and has exported the goods as 35 contemplated in paragraph (a), (b) or (c) of the definition of ‘exported’ in section 1; or [...] 11(2) Where, but for this section, a supply of services would be charged with tax under section 7(1)(a), such supply of services shall, subject to compliance with subsection (3) of this section, be charged with tax at the rate of zero per cent where-[...]”

bitos do período⁶⁴, o que abrange as hipóteses de exportação feitas à alíquota zero de VAT.

Quanto aos procedimentos, a *Section 44(1)*, item (i), do *Value-Added Tax Act* prevê um prazo de 5 (cinco) anos, contado do término do respectivo período de apuração, para que o pedido de ressarcimento seja realizado. Já o item (ii) desse dispositivo estabelece que os créditos somente serão reembolsáveis caso seu valor seja superior ao valor histórico de 100 ZAR (equivalente a, aproximadamente, R\$ 30,00), pois, caso o valor seja inferior, deverá ser mantido e aproveitado no próximo período de apuração pelo estabelecimento.

No mais, é previsto um prazo de 21 (vinte e um) dias úteis, contados da formalização do pedido, para a realização do ressarcimento, bem como a incidência de juros sobre o valor a ser ressarcido após o decurso desse prazo⁶⁵. O pedido deve ser feito mediante o preenchimento de um formulário simples⁶⁶ de indicação de dados cadastrais e bancários do vendedor que receberá o pagamento.

A página oficial da Administração Tributária Sul-Africana (*South African Revenue Service – SARS*⁶⁷) prevê algumas hipóteses excepcionais de suspensão do prazo de 21 dias úteis sem o pagamento de juros, como, por exemplo, a entrega incompleta dos formulários de ressarcimento de VAT, ou a instauração de procedimento de fiscalização, em relação ao qual o sujeito passivo deverá fornecer a documentação aplicável para verificação.

É interessante notar que a *Section 44(6)* do *Value-Added Tax Act*⁶⁸ prevê de forma expressa que somente haverá o direito ao ressarcimento caso o sujeito passivo não tenha débitos em aberto com a Administração, os quais, caso existentes, serão compensados de ofício com os valores a serem ressarcidos.

⁶⁴ “16(5) If, in relation to any tax period of any vendor, the aggregate of the amounts that may be deducted under subsection (3) from the sum referred to in that subsection, the amount (if any) refundable to the vendor under section 15(8), the 35 amount (if any) brought forward from the tax period preceding the first mentioned tax period as provided in paragraph (ii) of the proviso to section 44(1) and the amount (if any) credited under section 44(4) to the vendor’s account during the first-mentioned tax period, exceeds the said sum, the amount of the excess shall, subject to the provisions of this Act, be refundable to the vendor by 40 the Commissioner as provided in section 44(1).”

⁶⁵ Section 45(1), Value-Added Tax Act, 1991.

⁶⁶ VAT 119i form. Disponível em: <https://www.sars.gov.za/wp-content/uploads/Ops/Forms/VAT119i-Indemnity-iro-VAT-Act-Bank-Details-External-Form.pdf>. Acesso em: 30 jun. 2024.

⁶⁷ Disponível em: <https://www.sars.gov.za/types-of-tax/value-added-tax/vat-refunds-for-vendors/>. Acesso em: 30 jun. 2024.

⁶⁸ “44(6) Where any vendor (a) has failed to pay to the Commissioner within the period prescribed for payment any amount of tax, additional tax, penalty or interest payable by the vendor under this Act; or (b) owes any amount of tax, interest or penalty levied under any. Act of Parliament administered by the Commissioner and the vendor is in 50 default in respect of the payment of such amount, the Commissioner may set off against the amounts referred to in paragraphs (a) and (b) any amount or part thereof which has become refundable to the vendor under this section or any interest which has become payable to the vendor in terms of section 45.”

Por fim, a *Section 190(6)* do *Tax Administration Act*, de 2011⁶⁹, estabelece que qualquer decisão que não autorizar o ressarcimento de créditos de VAT estará sujeita a questionamento específico por parte do sujeito passivo.

7. Papel da Lei Complementar que será editada

Conforme demonstrado anteriormente, a legislação tributária vigente antes da reforma tributária já previa o direito dos contribuintes à manutenção e ao aproveitamento de créditos de ICMS e de IPI sobre as operações anteriores. No entanto, construiu-se sólida e indevida jurisprudência no sentido de que esse direito decorreria do princípio da não cumulatividade e teria a natureza de benesse fiscal, negligenciando-se o princípio do destino como fundamento constitucional autônomo para garantir a desoneração das exportações.

Por outro lado, o texto aprovado pela EC 132/2023, embora também tenha garantido o direito dos exportadores à manutenção e ao aproveitamento dos créditos de IBS e de CBS sobre as operações anteriores, fez expressa remissão à lei complementar que deverá disciplinar *a forma e o prazo para ressarcimento de créditos acumulados pelo contribuinte*.

Nesse contexto, a despeito das possíveis críticas ao texto constitucional quando da equiparação do ressarcimento de créditos acumulados por exportadores e por contribuintes em geral, parece ser possível afirmar que a lei complementar a ser editada deveria tratar de forma *específica* sobre os créditos a serem recuperados pelos exportadores, tendo em vista (i) a imunidade das exportações, (ii) o fundamento jurídico específico do princípio do destino, e (iii) a intenção do constituinte de, em linha com as práticas internacionais, desonerar por completo as exportações, independentemente da não cumulatividade do IBS e da CBS.

A adoção de status diferenciado aos créditos acumulados em decorrência da prática de exportações já ocorreu no âmbito da LC 87/96 e seria de extrema importância para elucidar a desoneração completa das exportações que foi pretendida pelo constituinte brasileiro. Previsão legal nesse sentido contribuiria para evitar a continuidade de uma jurisprudência equivocada dos Tribunais Superiores que condicionou a desoneração das exportações à existência de previsões legais específicas sobre o ressarcimento de créditos acumulados por qualquer contribuinte, em respeito ao princípio da não cumulatividade.

Se a lei complementar que regulamentará o IBS e a CBS não contiver previsões específicas acerca da recuperação de créditos acumulados por exportadores, então a disciplina geral que tratará da forma e do prazo de ressarcimento de tais créditos deverá, ao menos, ater-se à intenção constitucional de desoneração completa das exportações e regular, de forma literal, a forma e o prazo para esse procedimento, sem criar restrições indevidas ao exercício desse direito.

⁶⁹ “190(6) A decision not to authorise a refund under this section is subject to objection and appeal.”

Caso contrário, parece existir o risco de ser mantida a equivocada jurisprudência dos Tribunais Superiores sobre o tema, a qual condiciona o direito dos exportadores ao ressarcimento dos créditos acumulados de ICMS e de IPI à existência de previsão infralegal e respeito a possíveis condicionantes, independentemente da imunidade constitucional e do princípio do destino.

Na prática, as hipóteses relativas à forma e ao prazo para o ressarcimento de créditos de IBS e CBS devem ser amplas e viabilizar a efetiva e completa desoneração das exportações, evitando-se a tão indesejada dupla tributação internacional.

Nesse sentido, com base na experiência internacional mencionada acima, e em linha com outras análises feitas sobre a problemática dos créditos acumulados antes da reforma tributária⁷⁰, confira-se abaixo alguns apontamentos que parecem ser pertinentes a constarem no texto da lei complementar que deverá regulamentar a forma e o prazo de ressarcimento de créditos de IBS e CBS:

- Previsão de ressarcimento dos créditos mediante pagamento em dinheiro de forma preferencial, caso seja do interesse do sujeito passivo;
- Previsão de prazo razoável (até 90 dias) para a finalização completa do procedimento administrativo de ressarcimento, isto é, a análise da regularidade dos créditos objeto do pedido de ressarcimento;
- Possibilidade de, dentro do prazo para finalização do procedimento administrativo, as Autoridades Fiscais solicitarem retificações no pedido ou pedirem novos documentos, viabilizando-se, assim, diálogo prévio entre as partes e evitando contencioso sobre o tema;
- Possibilidade de contencioso específico quanto a eventual decisão que indeferir ou deferir parcialmente o ressarcimento dos créditos, garantindo-se o exercício de direitos ao contraditório e à ampla defesa;
- Previsão de prazo específico para o efetivo ressarcimento dos créditos em dinheiro após a finalização do procedimento específico, gerando previsibilidade ao sujeito passivo para recebimento dos valores;
- Previsão expressa de incidência de juros e correção monetária, em índices equivalentes à atualização dos débitos de IBS e de CBS, a partir de determinado período sem resposta conclusiva das Autoridades Fiscais sobre o pedido do sujeito passivo; Autorização expressa para utilização dos créditos acumulados de IBS e CBS na quitação de débitos exigidos por Auto de Infração eventualmente lavrado contra o contribuinte; e
- Previsão de programas específicos de estímulo às exportações que, sujeitos a determinadas condições, oferecessem condições vantajosas (como, por exemplo, prazos mais céleres) ao ressarcimento de créditos acumulados de IBS e CBS.

⁷⁰ BARROS, Maurício. Os problemas dos créditos acumulados de ICMS. In: *Reforma tributária e neutralidade do IVA*. Edição Fundação Getúlio Vargas. São Paulo: Max Limonad, 2023, p. 134.

Não deve ser reputada como constitucional eventual norma que venha a impor óbices indevidos e dificultosos aos contribuintes para o exercício de seu direito, especialmente quanto a possíveis limitações temporais que posterguem a apropriação dos créditos, a exemplo do atual art. 33 da LC 87/96, e ao cumprimento de eventuais obstáculos legais, a exemplo do art. 166 do Código Tributário Nacional.

Em 25-4-2024, foi apresentado na Câmara dos Deputados o PLP 68/2024, responsável por, naquilo que interessa a este trabalho, instituir o IBS e a CBS e tratar do ressarcimento de créditos acumulados desses tributos.

Há diversos pontos positivos na redação do PLP 68/2024⁷¹ que, se comparados às normas existentes antes da reforma tributária, podem ser considerados verdadeiros avanços na questão de ressarcimento de créditos acumulados de tributos sobre o consumo no Brasil. São eles:

- A previsão expressa da imunidade do IBS e da CBS sobre as exportações de bens e serviços para o exterior (art. 8º);
- A previsão expressa de ressarcimento dos créditos acumulados de IBS e CBS, por opção do contribuinte (art. 33, III, *a*);
- A previsão expressa de prazo de cinco anos, contado do último dia do respectivo período de apuração, para utilização dos créditos (art. 34);
- A previsão expressa de prazo específico, de até 270 dias, para apreciação dos pedidos de ressarcimento (art. 53, § 4º);
- A possibilidade de instituição de programas de conformidade para maior celeridade no ressarcimento, o que, em tese, pode abranger os exportadores (art. 53, § 5º);
- A previsão expressa de ressarcimento automático, no prazo de 15 dias, em caso de ausência de manifestação sobre o pedido após o prazo instituído; e
- A previsão expressa de correção dos créditos objeto de pedido de ressarcimento pela taxa Selic a partir do 76º dia subsequente ao encerramento do período de apuração (art. 53, § 10).

Parece plausível afirmar que, especialmente levando em consideração as normas existentes sobre o tema antes da reforma tributária, as diretrizes listadas acima configuram evidente avanço do ordenamento jurídico brasileiro sobre o ressarcimento de créditos acumulados, viabilizando a redução das enormes dificuldades atualmente enfrentadas pelos exportadores.

É nítida, nesse ponto, a inspiração internacional do PLP 68/2024, o qual contém uma série de previsões que encontram eco em aspectos das legislações da União Europeia, Índia e África do Sul analisadas acima. É o caso, por exemplo,

⁷¹ Frise-se que foi examinado o texto original do PLP 68/2024, disponível em 30-6-2024 no *site* da Câmara dos Deputados: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2430143&fichaAmigavel=nao>

da previsão de ressarcimento em dinheiro dos valores (até então inexistente para o ICMS, via de regra) e da previsão legal de prazos específicos para a análise dos pedidos, com incidência de juros após determinado período.

No entanto, também existem aspectos passíveis de crítica no PLP 68/2024 sobre o ressarcimento dos créditos acumulados de IBS e CBS, a saber:

- A inexistência de previsões específicas sobre o ressarcimento dos créditos pelos exportadores, apenas um regime geral sobre o assunto com a possibilidade de eventuais programas de conformidade;
- A vedação expressa à transferência de créditos de IBS e CBS (art. 35);
- A previsão de que o ressarcimento deverá ser solicitado até o encerramento da apuração (art. 53, § 1º), cujo prazo será fixado por regulamento (art. 45, II); e
- A previsão de que não haverá ressarcimento de créditos caso seja iniciado procedimento de fiscalização antes do término do prazo instituído para a apreciação do pedido (art. 53, § 7º).

Ora, conforme já demonstrado, o ressarcimento de créditos acumulados de IBS e CBS detém fundamentos jurídicos específicos e decorre de normas de imunidade, cuja natureza foi expressamente reconhecida pelo próprio PLP 68/2024. Por esse motivo, a inexistência de previsões específicas a esse respeito sobre os exportadores pode vir a contribuir para a manutenção de uma jurisprudência equivocada que condiciona o exercício do direito dos exportadores a previsões infralegais, em detrimento da proteção constitucional.

No mais, a vedação à transferência de créditos de IBS e CBS vai na contra-mão de um direito já reconhecido aos exportadores no caso do ICMS, tendo em vista a previsão do art. 25, § 1º, da LC 87/96, configurando retrocesso de eventuais estruturas de negócio formadas à luz da possibilidade de transferência de créditos.

Já a previsão de solicitação do pedido de ressarcimento até o encerramento da apuração é contraditória com a previsão expressa de prazo de cinco anos para a utilização dos créditos, já que o prazo de conclusão da apuração, a ser fixado em regulamento, provavelmente será bastante inferior aos cinco anos. O art. 53, § 1º, do PLP, então, parece criar óbice indevido e injustificado ao exercício do direito do sujeito passivo mediante prazo burocrático contrário ao próprio PLP e ao prazo prescricional previsto no art. 1º do Decreto n. 20.910, de 6-1-1932.

Ainda, a questão mais preocupante do PLP 68/2024 sobre o ressarcimento de créditos acumulados de IBS e de CBS parece estar relacionada à suspensão do prazo de apreciação do pedido do sujeito passivo em caso de instauração de procedimento de fiscalização pelas Autoridades Fiscais. Isso porque a redação do art. 53, § 7º, do PLP 68/2024 é bastante genérica, permitindo que a abertura de procedimentos de fiscalização seja utilizada de forma arbitrária para postergar, por até 360 dias, o ressarcimento dos créditos. Não há, por exemplo, menção a crité-

rios e cenários objetivos fixando parâmetros para a instauração de procedimentos de fiscalização dos pedidos de ressarcimento, deixando margem para arbitrariedades que, como se sabe, são comuns pelas Autoridades Fiscais sobre esse assunto, *vide* as enormes dificuldades enfrentadas pelos exportadores para a recuperação de créditos de ICMS.

De todo modo, a despeito dos aspectos acima passíveis de crítica, parece ser positivo o regramento conferido pelo PLP 68/2024 ao ressarcimento dos créditos acumulados de IBS e CBS, especialmente levando em consideração a matriz normativa anterior à reforma tributária.

8. Conclusão

Este trabalho buscou demonstrar que a desoneração das exportações, à luz da experiência e consenso internacionais, possui como fundamento jurídico o princípio do destino, o qual é corolário da neutralidade tributária e já era previsto constitucionalmente mesmo antes da reforma tributária, nos termos do art. 150, II, do art. 146-A, ou do art. 170, IV, todos da CF. Nesse sentido, as normas jurídicas responsáveis por promover a desoneração das exportações, inclusive a manutenção e o aproveitamento de créditos acumulados, possuem a natureza jurídica de imunidade, o que significa efetiva mitigação constitucional da competência dos entes federativos para tributar as exportações, inclusive para a imposição de óbices indevidos ao ressarcimento de créditos acumulados.

Foram examinadas em detalhes a legislação do ICMS e do IPI quanto à manutenção e ao aproveitamento dos créditos desses impostos referentes às operações anteriores, com apontamentos sobre as enormes dificuldades enfrentadas pelos exportadores para o exercício desse direito.

Na sequência, foi feita análise crítica sobre a jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores quanto à manutenção e ao aproveitamento dos créditos de ICMS e de IPI sobre as operações anteriores. Foi detalhada a existência de fundamentos jurídicos equivocados no exame desse direito – quais sejam, a não cumulatividade e suposta natureza de benesse fiscal –, cuja aplicação resulta em indevidas restrições aos exportadores, em detrimento do princípio do destino e da imunidade das exportações.

Após o exame do texto constitucional aprovado pela EC 132/2023, foram feitas considerações sobre a experiência e doutrina internacionais referentes à recuperação de créditos de tributos sobre o valor agregado (VAT), indicando as dificuldades enfrentadas ao redor do globo e, de forma específica, algumas soluções propostas pelas legislações da União Europeia, da Índia e da África do Sul.

Ao final, concluiu-se que, a despeito da criticável remissão feita no art. 156-A, § 1º, III, do novo texto constitucional à disciplina geral sobre a forma e o prazo para o ressarcimento de créditos acumulados de IBS e de CBS, a nova lei complementar deverá resguardar a intenção do constituinte de desoneração completa

das exportações, idealmente mediante garantias expressas aos direitos dos exportadores.

O regramento da futura lei complementar deverá estar alinhado aos fundamentos jurídicos específicos do princípio do destino e da neutralidade tributária, bem como à natureza de imunidade das normas que promovem a desoneração das exportações. Dessa forma, o ressarcimento dos créditos acumulados de IBS e de CBS não deve estar necessariamente vinculado, do ponto de vista dos exportadores, às normas relativas à não cumulatividade dos tributos ou a quaisquer pressupostos de benesse fiscal, tendo em vista a proteção constitucional ao direito dos exportadores.

De todo modo, ainda que a nova lei complementar contenha apenas um regramento geral de ressarcimento de créditos acumulados de IBS e CBS, deverá limitar-se, de forma literal, à disciplina sobre a forma e o prazo de ressarcimento, buscando ao máximo garantir o efetivo direito dos exportadores de ressarcimento dos créditos e evitando-se a imposição de dificuldades excessivas e sem a presença de vedações expressas, a exemplo das restrições temporais promovidas pelo atual art. 33 da LC 87/96.

Ao final, foi feita análise da redação do PLP 68/2024 e foram identificados aspectos positivos que representam efetivo avanço quanto ao ressarcimento de créditos acumulados de IBS e de CBS, principalmente em comparação à matriz normativa vigente antes da reforma tributária. Em paralelo, foram identificados alguns aspectos passíveis de crítica na redação do projeto de lei, especialmente (i) a inexistência de previsões específicas sobre o ressarcimento dos créditos pelos exportadores, (ii) a vedação expressa à transferência de créditos de IBS e CBS, (iii) a previsão de que o ressarcimento deverá ser solicitado até o encerramento da apuração, e (iv) a previsão de que não haverá ressarcimento de créditos caso seja iniciado procedimento de fiscalização antes do término do prazo instituído para a apreciação do pedido.

Referências

- BAL, Aleksandra. Landmark Tax Reform: Introduction of Goods and Services Tax in India. *International VAT Monitor*, nov./dez. 2016.
- BARROS, Maurício. Os problemas dos créditos acumulados de ICMS. In: *Reforma tributária e neutralidade do IVA*. Edição Fundação Getúlio Vargas. São Paulo: Max Limonad, 2023.
- BEVILACQUA, Lucas. *Desoneração da tributação indireta na cadeia produtiva exportadora*. Dissertação (Doutorado). São Paulo: Universidade de São Paulo, 2017.
- BRANDÃO JUNIOR, Salvador Cândido. *Federalismo e ICMS: Estados-Membros em “Guerra Fiscal”*. São Paulo: Quartier Latin, 2014 ().
- BRASIL. Câmara dos Deputados. PEC n. 45/2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2196833>.

- BRASIL. STJ, AgRg no AREsp 186.016/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T., *DJe* 5-11-2012.
- BRASIL. STF, ADI 2.325/DF, Rel. Min. André Mendonça, *DJe* 11-12-2023.
- BRASIL. STF, RE 460.785/RS, Rel. Min. Marco Aurelio, *DJe* 19-5-2009.
- BRASIL. STF, RE 475.551/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, *DJe* 13-11-2009.
- BRASIL. STF, RE 562.980/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, *DJe* 19-5-2009.
- BRASIL. STF, RE 601.967/RS, Rel. Min. Marco Aurelio, *DJe* 4-9-2020.
- BRASIL. STF, RE 606.107/RS, Rel. Min. Rosa Weber, *DJe* 25-11-2013.
- BRASIL. STF, RE 602.399 ED/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, *DJe* 1º-4-2016.
- BRASIL. STF, RE 704.815/SC, Rel. Min. Dias Toffoli, *DJe* 12-12-2023.
- BRASIL. STF, RE 754.917/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, *DJe* 6-10-2020.
- BRASIL. STJ, REsp 860.369/PE, Rel. Min. Luiz Fux, *DJe* 18-12-2009.
- BRASIL. STJ, REsp 1.528.704/AL, Rel. Min. Humberto Martins, *DJe* 29-6-2015.
- BRASIL. STJ, RMS n. 13.544/PA, Rel. Min. Eliana Calmon, *DJe* 2-6-2003.
- BRASIL. TJ/SP, Apelação/Remessa Necessária n. 1041528-66.2022.8.26.0053, Rel. Des. Oscild de Lima Júnior, *DJe* 31-8-2023.
- BRAZUNA, José Luís R. *Defesa da concorrência e tributação*: à luz do art. 146-A da Constituição. São Paulo: Quartier Latin/IBDT, 2009.
- CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA. *Desafios à competitividade das exportações brasileiras*. Brasília: CNI, 2018. Disponível em: <https://www.portaldaindustria.com.br/cni/canais/assuntos-internacionais/publicacoes/desafios-a-competitividade-das-exportacoes-brasileiras-2022/>
- HARRISON, Graham; KRELOVE, Harrison. *VAT Refunds: A Review of Country Experience*. IMF Working Paper, 2005. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/WP/Issues/2016/12/31/VAT-Refunds-A-Review-of-Country-Experience-18646>.
- INDIA. CGST Tax Act, 2017.
- INDIA. Frequently asked questions. Disponível em: <https://cbic-gst.gov.in/hindi/sectoral-faq.html>.
- INDIA. IGST Tax Act, 2017.
- JORGE, Carolina Schäffer Ferreira. Imunidade das exportações: evolução legislativa e jurisprudencial. In: PEIXOTO, Marcelo Magalhães; ARAÚJO, Leonardo Ogassawara de; PRZEPIORKA, Michell. *Contribuições: evolução jurisprudencial no CARF, STJ e STF*. São Paulo: MP, 2022.
- MOREIRA, André Mendes. *Neutralidade, valor acrescido e tributação*. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023.
- OECD. *International VAT/GST Guidelines*, 2017. Disponível em: https://www.oecd-ilibrary.org/taxation/international-vat-gst-guidelines_9789264271401-en.
- OMC. Agreement on Subsidies and Countervailing Measures.
- OORDT, Marius van. *VAT Refunds in Developing Countries*. African Tax Institute, Pretoria, South Africa.

- PINHEIRO, Raul Gomes; BUDNG, Elenice; SILVESTRE, Ronaldo Viana. Captação e utilização do crédito acumulado de ICMS no estado de São Paulo: uma pesquisa junto aos gestores das empresas. *Revista de Informação Contábil – RIC*, v. 12, n. 3, jul.-set. 2018.
- SCAFF, Fernando Facury. ICMS, guerra fiscal e concorrência na venda de serviços telefônicos pré-pagos. *Revista Dialética de Direito Tributário*, n. 126, 2006.
- SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito tributário*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.
- SCHOUERI, Luís Eduardo. Livre concorrência e tributação. In: ROCHA, Valdir de Oliveira Rocha (coord.). *Grandes questões atuais de direito tributário*. São Paulo: Dialética, 2007, v. 11.
- SCHOUERI, Luís Eduardo. Princípios no direito tributário internacional: territorialidade, fonte e universalidade. In: FERRAZ, Roberto (coord.). *Princípios e limites da tributação*. São Paulo: Quartier Latin, 2005, v. 1.
- SHOREWALA, Krishna. VAT refunds in cross-border transactions: the international experience. *National Law School of India Review*, v. 23, Iss. 2, Article 8, 2012.
- SOUTH AFRICA. South African Revenue Service, VAT refunds for vendors. Disponível em: <https://www.sars.gov.za/types-of-tax/value-added-tax/vat-refunds-for-vendors/>.
- SOUTH AFRICA, Tax Administration Act, 2011.
- SOUTH AFRICA, Value-Added Tax Act, 1991.
- TORRES, Ricardo Lobo. O princípio da não cumulatividade e o IVA no direito comparado. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (coord.). *O princípio da não cumulatividade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- UNIÃO EUROPEIA. Conselho. Diretiva n. 2008/9/CE, de 12-2-2008.

O Regime Monofásico do IBS e da CBS e a Não Cumulatividade na Emenda Constitucional n. 132/2023

IBS and CBS's Single-Phase Regime and the Non-Cumulative Method in Constitutional Amendment n. 132/2023

Pedro Paulo Bresciani

Resumo

Este estudo analisa a aplicação e extensão da não cumulatividade do Imposto sobre Bens e Serviços (IBS) e da Contribuição sobre Bens e Serviços (CBS), previstos na Emenda Constitucional n. 132/2023, nas cadeias de operações sujeitas ao regime monofásico. O objetivo é promover uma reflexão sobre quais os critérios a serem adotados para a regulamentação do regime monofásico do IBS e da CBS em âmbito infraconstitucional, com base no regime até então vigente no Brasil e em outros países.

Para esse propósito, primeiramente, faz-se uma análise das disposições da Emenda Constitucional n. 132/2023 quanto ao regime monofásico do IBS e da CBS e definem-se os pontos de conexão entre o regime monofásico e a não cumulatividade. Passa-se então a um estudo do regime monofásico da Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS), da Contribuição ao Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços (ICMS) e das suas intersecções com a não cumulatividade.

A seguir, analisam-se o regime monofásico de tributação e mecanismos de alívio da dupla tributação ou do caráter cumulativo de tributos no direito comparado, com base nas legislações da União Europeia, Estados Unidos, Canadá e Colômbia.

Palavras-chave: IBS, CBS, não cumulatividade, regime monofásico.

Abstract

This study analyses the application and extension of the non-cumulative nature of the Brazilian Tax on Goods and Services (IBS) and Contribution on Goods and Services (CBS), foreseen in Constitutional Amendment n. 132/2023, in transactions subject to the single-phase taxation regime. The aim of the article is to provide a reflection on the criteria to be adopted to regulate the single-phase IBS and CBS regime at infraconstitutional level, based on the regime in force in Brazil and in other countries.

For this purpose, the article first analyses the provisions of Constitutional Amendment n. 132/2023 regarding the single-phase taxation regime of IBS and CBS and establishes the points of connection between this regime and the non-cumulative method. It then proceeds to a study of the single-phase regime of the Contribution to the Social Integration Program (PIS), Contribution to the Financing

of Social Security (Cofins) and the Brazilian State Value Added Tax (ICMS) and their intersections with the non-cumulative method.

Following, it examines the single-phase taxation regime and mechanisms to alleviate double taxation or assuring the non-cumulative nature of taxes in comparative law, based on the legislation of the European Union, United States, Canada and Colombia.

Keywords: IBS, CBS, non-cumulative tax, single-phase taxation regime.

Introdução

A Emenda Constitucional n. 132, de 20 de dezembro de 2023, introduziu uma reforma da tributação do consumo no Brasil.

A pluralidade de tributos sobre o consumo hoje existente – em especial a Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS), a Contribuição ao Financiamento da Seguridade Social (Cofins), o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços (ICMS) e o Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) – será progressivamente substituída por um Imposto de Valor Agregado (IVA), de natureza dual, composto pelo Imposto sobre Bens e Serviços (IBS) e pela Contribuição sobre Bens e Serviços (CBS).

O IBS e a CBS são ambos tributos não cumulativos e possuem base ampla, incidindo sobre qualquer operação com bens materiais ou imateriais, direitos ou serviços. Eles são regidos pelo crédito financeiro, ou seja, qualquer aquisição onerada pelos tributos gerará direito ao crédito, e pela neutralidade, de tal maneira que não deverão alterar as decisões dos agentes econômicos.

Muito embora um dos objetivos da reforma tributária tenha sido garantir um tratamento homogêneo à tributação do consumo, a Emenda Constitucional n. 132/2023 incorpora diferentes regimes específicos de tributação para determinados setores. Um desses setores é o de combustíveis e lubrificantes, único ao qual a Emenda Constitucional n. 132/2023 previu o regime monofásico, ainda que, na atualidade, esse regime seja aplicado em outros setores, como o farmacêutico, de cosméticos e de higiene pessoal, por exemplo.

Nesse contexto, o presente artigo propõe um estudo das diretrizes para a operacionalização da não cumulatividade do IBS e da CBS no regime monofásico, levando em consideração as discussões sobre a conciliação desses institutos no regime anterior à Emenda Constitucional n. 132/2023 e no direito comparado.

1. O regime monofásico do IBS e da CBS e a não cumulatividade previstos na Emenda Constitucional n. 132/2023

O regime monofásico do IBS é previsto no inciso I do § 6º do art. 156-A, inserido na Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 132/2023, da seguinte forma:

Art. 156-A. Lei complementar instituirá imposto sobre bens e serviços de competência compartilhada entre Estados, Distrito Federal e Municípios.

[...]

§ 6º Lei complementar disporá sobre regimes específicos de tributação para:

I – combustíveis e lubrificantes sobre os quais o imposto incidirá uma única vez, qualquer que seja a sua finalidade, hipótese em que:

a) serão as alíquotas uniformes em todo o território nacional, específicas por unidade de medida e diferenciadas por produto, admitida a não aplicação do disposto no § 1º, V a VII;

b) será vedada a apropriação de créditos em relação às aquisições dos produtos de que trata este inciso destinados a distribuição, comercialização ou revenda.

c) será concedido crédito nas aquisições dos produtos de que trata este inciso por sujeito passivo do imposto, observado o disposto na alínea *b e no § 1º, VIII*;

O mesmo regime é previsto para a CBS, em decorrência do art. 195, § 16, da Constituição, que prevê a aplicação do art. 156-A, § 6º, à contribuição¹.

Portanto, verifica-se que o regime monofásico do IBS e da CBS previsto na Emenda Constitucional n. 132/2023 é aplicável às operações com combustíveis e lubrificantes, para os quais os tributos incidirão apenas uma vez, com alíquotas fixas por unidade de medida, também chamadas de alíquotas específicas ou *ad rem*. Essas alíquotas serão uniformes para todo o território nacional e diferenciadas conforme o tipo de produto.

Em relação à não cumulatividade, há autorização para a apuração de créditos nas aquisições desses produtos pelo sujeito passivo do imposto, assim entendido o contribuinte ou o responsável pelo recolhimento, observando-se as normas gerais desses institutos, previstas no art. 156-A, § 1º, VIII, com a seguinte redação:

§ 1º O imposto previsto no *caput* será informado pelo princípio da neutralidade e atenderá ao seguinte:

[...]

VIII – será não cumulativo, compensando-se o imposto devido pelo contribuinte com o montante cobrado sobre todas as operações nas quais seja adquirente de bem material ou imaterial, inclusive direito, ou de serviço, excetuadas exclusivamente as consideradas de uso ou consumo pessoal especificadas em lei complementar e as hipóteses previstas nesta Constituição;

Assim, ao adquirente dos combustíveis e lubrificantes, sujeitos passivos do IBS e da CBS, serão reconhecidos os créditos da não cumulatividade, excetuadas as operações consideradas de uso ou consumo pessoal, a serem especificadas em lei complementar; por outro lado, há vedação expressa à apropriação de créditos na aquisição dos produtos para distribuição, comercialização ou revenda.

¹ “Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: [...]V – sobre bens e serviços, nos termos de lei complementar. [...]§ 16. Aplica-se à contribuição prevista no inciso V do *caput* o disposto no art. 156-A, § 1º, I a VI, VIII, X a XIII, § 3º, § 5º, II a VI e IX, e §§ 6º a 11 e 13.”

Vale destacar ainda que o art. 156-A, § 3º, da Emenda Constitucional n. 132/2023 prevê que a “lei complementar poderá definir como sujeito passivo do imposto a pessoa que concorrer para a realização, a execução ou o pagamento da operação, ainda que residente ou domiciliada no exterior”.

Portanto, é possível que a lei complementar venha a definir que o imposto deva ser recolhido, ou na etapa de produção/importação, o que, conforme se verá, parece ser mais coerente com a configuração e propósitos dos regimes monofásico atuais; ou na etapa de venda ao consumidor final, já que será possível que a lei complementar eleja qualquer pessoa que concorrer para a realização, execução ou pagamento da operação, como sujeito passivo do IBS e da CBS.

Dessa forma, à cadeia de comercialização e distribuição é expressamente vedado o direito ao crédito, enquanto, em relação aos consumidores, considerados como os “sujeitos passivos do imposto”, que sofrerão o ônus do IBS e da CBS, haverá direito ao crédito previsto constitucionalmente, nada mencionando a Emenda Constitucional n. 132/2023 sobre os produtores e importadores de produtos monofásicos.

2. O regime monofásico e os seus pontos de conexão com a não cumulatividade

A tributação sobre o consumo pode se dar de forma monofásica ou plurifásica. No regime monofásico, o tributo incide em apenas uma etapa da cadeia de produção e distribuição, enquanto no regime plurifásico, a incidência ocorre em mais de uma fase da cadeia².

Por sua vez, os tributos sobre o consumo também podem ser cumulativos ou não cumulativos. Há cumulatividade quando há acúmulo do montante tributário recolhido nas operações anteriores, com o tributo cobrado nas operações subsequentes. Por outro lado, um tributo é não cumulativo quando a incidência em cada operação pela qual a mercadoria passou é compensada pela apuração de crédito em relação à etapa anterior, de tal forma que o tributo pago em uma fase não se acumula ao que foi recolhido na etapa anterior³.

Portanto, pode haver cumulatividade apenas nos regimes plurifásicos, em que há pluralidade de operações sujeitas ao recolhimento do imposto. Em um regime exclusivamente monofásico, não há gravame que se repita em diferentes fases da cadeia de produção e comercialização e, portanto, não pode haver cumulação de tributos, que é o que a não cumulatividade pretende evitar.

Sacha Calmon Navarro Coelho explica que a plurifasia é o pressuposto de aplicação do princípio da não cumulatividade, já que não haverá cumulação de tributos se não houver incidência em mais de uma fase⁴.

² SCHOUEIRI, Luís Eduardo. *Direito tributário*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 415.

³ GRAZZIOTIN DEXHEIMER, V. Dedução do crédito financeiro no ICMS: não cumulatividade e coerência legislativa. *Revista Direito Tributário Atual*, n. 38, p. 206-207, 2017.

⁴ COELHO, Sacha Calmon Navarro. *Comentários à Constituição de 1988: Sistema Tributário*. 6. ed.

Também para André Mendes Moreira, para que a não cumulatividade seja aplicável, deve haver um número mínimo de operações dentro de uma determinada cadeia, sujeitas à incidência do tributo, e sobre as quais possa atuar um mecanismo de abatimento do ônus fiscal.

A plurifasia se concretiza na existência de várias operações sujeitas à tributação em relação às quais haja efetiva incidência do imposto sobre valor agregado⁵, de tal forma que está vinculada aos tributos sobre a produção e comercialização de bens e serviços, em que pode haver cumulação de tributos em mais de uma etapa da cadeia produtiva, e em que o fato gerador do tributo não é um fato estanque e isolado, mas algo que se repete dentro do liame lógico-operacional da cadeia de produção e comercialização⁶.

Dentre as principais vantagens do regime não cumulativo, estão a neutralidade fiscal. No regime não cumulativo, o ônus tributário independe do número de operações gravadas pelo imposto, e será equivalente à aplicação da alíquota sobre o preço final da mercadoria ou serviço. O encargo é transferido ao longo da cadeia de produção até chegar ao consumidor final, que arcará de fato com o tributo, não implicando distorções econômicas. A não cumulatividade é o princípio que também garante a igualdade e a capacidade contributiva na tributação indireta, onde o gravame tributário é normalmente incorporado ao preço em cada etapa, até chegar ao consumidor final dos bens e serviços⁷.

No Tema n. 1.093, objeto dos Recursos Especiais n. 1.894.741/RS e 1.895.255/RS, julgados em 27 de abril de 2022, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) analisou a possibilidade de apuração de créditos de PIS/Cofins relacionados à aquisição de produtos sujeitos ao regime monofásico, especialmente sob o enfoque da aplicação do art. 17 da Lei n. 11.033/2004, que permite a manutenção dos créditos pelo vendedor, ainda que as vendas sejam realizadas com suspensão, isenção, alíquota zero ou não incidência das contribuições⁸.

Nesse julgamento, o Ministro Mauro Campbell Marques entendeu que não é possível conciliar o direito ao crédito com o regime monofásico de PIS/Cofins, pois, se houver incidência única, não é possível haver dupla tributação, que é jus-

Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 224; MOREIRA, André Mendes. *A não cumulatividade dos tributos*. São Paulo: Noeses, 2010.

⁵ MOREIRA, André Mendes. *A não cumulatividade dos tributos*. São Paulo: Noeses, 2010, p. 95.

⁶ MOREIRA, André Mendes. Não cumulatividade tributária no Brasil e no mundo: origens, conceito e pressupostos. In: CARVALHO, Paulo de Barros; SOUZA, Priscila de. *Sistema tributário brasileiro e a crise atual*. VI Congresso Nacional de Estudos Tributários. São Paulo: Noeses/IBET, 2009, p. 47-88.

⁷ MELO, José Eduardo Soares de; LIPPO, Luiz Francisco. *A não cumulatividade tributária (ICMS, IPI, ISS, PIS e Cofins)*. São Paulo: Dialética, 1998, p. 108.

⁸ “Art. 17. As vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins não impedem a manutenção, pelo vendedor, dos créditos vinculados a essas operações.”

tamente o que a não cumulatividade pretende evitar⁹. A Ministra Regina Helena Costa reconheceu o direito de manter os créditos nas aquisições com vendas suspensas, isentas ou não tributadas, porém com base em previsão específica do art. 17 da Lei n. 11.033/2004, cuja aplicação, em caráter geral, ou apenas no âmbito do regime do Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária (Reporto), era o objeto de discussão no julgamento¹⁰.

Há possíveis críticas em relação à adoção da decisão do STJ, considerando que não há menção específica do art. 17 da Lei n. 11.033/2004 ao regime do Reporto, e levando em conta a própria sistemática de tributação de PIS/Cofins monofásico que, em realidade, prevê situações de alíquota zero, ou seja, incidência desonerada, e não propriamente incidência monofásica sobre as cadeias sujeitas a esse regime¹¹.

Porém, reforça-se a premissa de que, em um regime monofásico tradicional, como a incidência é única, não há cumulatividade, pois as etapas desoneradas não recolherão o imposto, uma vez que o recolhimento é feito de forma concentrada em uma só etapa da cadeia. Não estando sujeitos ao recolhimento imposto, os contribuintes substituídos não teriam direito ao crédito, sob pena de construção de uma lógica de restituição ou ressarcimento de um imposto que não os onerou.

Porém, a questão referente à não cumulatividade não se encerra na cadeia monofásica em si. No caso do IBS e da CBS monofásicos, não são tributos específicos para a produção ou comercialização de combustíveis e lubrificantes, e incidirão nas demais etapas até o consumidor final. Isto é, a cadeia monofásica está inserida em um contexto de produção e comercialização integrado e sujeito ao IBS e à CBS nas etapas de importação e produção, seja dos produtos monofásicos

⁹ Trecho do voto do Ministro Mauro Campbell Marques no Recurso Especial n. 1.894.741/RS: “Somente há que se falar em princípio da não cumulatividade onde houver cumulatividade possível, isto é, onde houver uma cadeia de tributação, uma plurifasia ou, ao menos, uma dupla tributação. Se houver incidência única (via monofasia ou substituição tributária), o princípio não é sequer cogitável, o que não impede a incidência do tributo se seu suporte fático acolhe também a monofasia, como no caso da importação para consumo. Aliás, é da própria construção axiológica do princípio da não cumulatividade a ideia de negação da cumulatividade possível”.

¹⁰ Trecho do voto da Ministra Regina Helena Costa no Recurso Especial n. 1.894.741/RS: “Assim, a vedação legal então existente para a utilização de créditos na tributação monofásica foi afastada por dispositivo legal que expressamente autoriza o crédito de contribuição ao PIS e de Cofins na hipótese. De fato, não se pode negar que a partir da vigência do art. 17 da Lei n. 11.033/2004 os contribuintes atacados ou varejistas de quaisquer dos produtos sujeitos à tributação monofásica fazem jus ao crédito relativo à aquisição desses produtos, em sintonia com a regra constitucional da não cumulatividade aplicável às contribuições, estampada no art. 195, § 12, que há de ser prestigiada, dela extraíndo-se sua máxima eficácia”.

¹¹ TÔRRES, Heleno Taveira. *Não cumulatividade na incidência monofásica do PIS/Cofins*. São Paulo: Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mai-27/consultor-tributario-nao-cumulatividade-incidencia-monofasica-piscofins>. Acesso em: 6 mar. 2024.

em si – a cadeia “pré” regime monofásico, seja dos produtos e serviços gerados a partir deles – a utilização “pós” regime monofásico.

Nas operações “pré” regime monofásico, os produtores adquirem insumos e ativos para produzir os combustíveis e lubrificantes que estarão sujeitos ao regime monofásico e, ao vendê-los, recolherão o tributo monofásico para toda a cadeia. Nas etapas “pós” regime monofásico, os adquirentes dos produtos sujeitos à monofasia também adquirirão produtos tributados e os empregarão em sua produção, cuja cadeia também pode ser tributada, até que tais produtos cheguem ao consumidor final.

Ou seja, as aquisições dos produtores e importadores e a utilização dos combustíveis e lubrificantes como insumos de produção são os pontos de contato do regime monofásico do IBS e da CBS com a não cumulatividade, a serem analisados sob a perspectiva da legislação brasileira e legislações internacionais e que pautarão a atividade do legislador complementar na edição das regulamentações da Emenda Constitucional n. 132/2023.

3. O regime monofásico brasileiro anterior à instituição do IBS e da CBS

Em relação ao ICMS, a Emenda Constitucional n. 33/2001 introduziu a alínea *a* ao inciso IX, § 2º, do art. 155 da Constituição Federal, para prever que caberia à lei complementar “definir os combustíveis e lubrificantes sobre os quais o imposto incidirá uma única vez”.

Cerca de vinte anos após a edição da Emenda Constitucional n. 33/2001, foi editada a Lei Complementar n. 192, de 11 de março de 2022, instituindo o regime monofásico do ICMS para determinados combustíveis e lubrificantes no Brasil.

A Lei Complementar n. 192/2022 estabelece que os contribuintes do ICMS monofásico sobre combustíveis e lubrificantes são o produtor, aqueles a ele equiparados, e o importador¹², de gasolina e etanol anidro combustível; diesel e biodiesel; e gás liquefeito de petróleo, inclusive o derivado do gás natural¹³. Há também delegação, aos estados e ao Distrito Federal, da competência para fixar alíquotas em caráter uniforme no território nacional, *ad rem*, e dispensando a anterioridade anual¹⁴.

A Emenda Constitucional n. 33/2001 também previu que a lei definiria as hipóteses em que o PIS/Cofins incidiriam uma única vez, no art. 149, § 4º, da Constituição Federal.

Quanto ao PIS e à Cofins, o regime de incidência monofásico é previsto na Lei n. 10.147/2000, para os setores de bebidas, produtos farmacêuticos, perfumaria, toucador e autopeças, dentre outros. Para o setor de combustíveis, a Lei n.

¹² Art. 4º da Lei Complementar n. 192/2022.

¹³ Art. 2º da Lei Complementar n. 192/2022.

¹⁴ Art. 3º, V, da Lei Complementar n. 192/2022.

10.865/2004 fixa alíquotas *ad valorem* para o PIS/Cofins devido pelos produtores e importadores derivado do petróleo e álcool, porém com a possibilidade de opção por alíquotas *ad rem*¹⁵.

Existe previsão específica que garante a apuração de créditos de PIS/Cofins em relação à aquisição de combustíveis e lubrificantes para utilização como insumo, no art. 3º, II, das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003. Por sua vez, há vedação expressa à apuração de créditos na aquisição para revenda de produtos sujeitos ao regime monofásico, nos arts. 3º, I, *a* e *b*, das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003.

Muito embora a Lei Complementar n. 192/2022 discipline o ICMS monofásico sobre operações com combustíveis e lubrificantes, ela nada dispôs a respeito do direito ao crédito do ICMS em relação a essas operações.

A rigor, não seria necessário que a Lei Complementar regulasse esse ponto expressamente, já que o ICMS é regido pela não cumulatividade, prevista no art. 155, § 2º, da Constituição Federal e pelas regras gerais de creditamento previstas nos arts. 19, 20, 21 e 23 da Lei Complementar n. 87/96. Segundo esse regramento, permite-se o crédito de ICMS decorrente da entrada de mercadoria no estabelecimento, ou do recebimento de serviços tributados pelo imposto, vedando-se a apuração de créditos referentes a operações isentas ou não tributadas, ou que se refiram a bens e serviços alheios à atividade do estabelecimento, bem como a saída for não tributada ou isenta.

Assim, com base nas regras gerais que regem o ICMS, deveria haver direito ao crédito do imposto na aquisição de insumos e ativos destinados à produção de combustíveis, ou seja, créditos “pré” cadeia monofásica e, também, na aquisição dos combustíveis e lubrificantes em si, para utilização na atividade das empresas, nas operações “pós” regime monofásico.

Considerando que as aquisições estarão relacionadas à atividade do contribuinte e, na medida em que o regime monofásico não corresponde a uma hipótese de isenção ou não incidência, às quais a Constituição Federal veda a apuração de créditos para as operações seguintes, e determina a anulação de créditos para as operações anteriores, não há hipótese de estorno de créditos do ICMS nesse caso¹⁶.

Em relação à aquisição de produtos monofásicos e insumos para a sua produção, André Mendes Moreira¹⁷ esclarece que:

A não cumulatividade impõe a garantia, ao contribuinte do ICMS-monofásico, do crédito pela aquisição de insumos e bens do ativo permanente utilizados no processo de fabricação dos combustíveis e bens do ativo permanente utilizados no processo de fabricação dos combustíveis e lubrificantes. Afinal, sua saída será tributada (monofasicamente). Logo, não será aplicável a regra de estorno predi-

¹⁵ Art. 5º, § 4º, da Lei n. 9.718/98 e art. 23 Lei n. 10.865/2004.

¹⁶ Art. 155, § 2º, II, da Constituição Federal.

¹⁷ MOREIRA, André Mendes. *A não cumulatividade dos tributos*. São Paulo: Noeses, 2010, p. 202-203.

cada pelo art. 155, § 2º, II, *b*. Como o contribuinte do ICMS-Monofásico efetivamente suporta o imposto em suas compras de insumos e bens do ativo imobilizado, faz ele jus ao creditamento.

Quanto aos créditos dos importadores e produtores, Sacha Calmon Navarro Coêlho e Misabel Abreu Machado Derzi¹⁸ explicam:

A incidência única, posta na Emenda Constitucional n. 33/2001, não desencadeia nenhum estorno de crédito no estabelecimento tributado (refinaria ou importadora). [...] É evidente que: - havendo incidência na operação de saída do combustível ou do lubrificante, o crédito relativo ao imposto pago na aquisição de insumos, bens de uso e consumo ou bens do ativo fixo do estabelecimento não poderá ser estornado, por vedação constitucional; - se estornado, haverá cumulatividade entre o imposto pago na aquisição e o imposto devido na operação de saída.

Portanto, deveria estar resguardado o direito ao crédito dos importadores e produtores e dos adquirentes de combustíveis, seguindo os parâmetros gerais que regem o ICMS.

Nesse sentido há reconhecimento expresso do direito ao crédito na aquisição de combustíveis e lubrificantes na primeira parte da Cláusula Primeira do Convênio ICMS n. 26, de 14 de abril de 2023, editado pelo Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz). Existem também pronunciamentos das administrações tributárias de determinados estados, reconhecendo a possibilidade de apuração de créditos nas aquisições de combustíveis e lubrificantes¹⁹.

Porém, atualmente, há determinadas restrições ao crédito de ICMS referente às etapas de produção ou importação, estabelecidas pelo Confaz. Conforme mencionado, pelo Convênio ICMS n. 26/2023, por exemplo, os estados concordam em reconhecer o direito ao crédito do ICMS-Monofásico previsto na Lei Complementar n. 192/2022, porém excluem determinados contribuintes do reconhecimento do direito ao crédito, mais especificamente os contribuintes do imposto:

Cláusula primeira. Os Estados e o Distrito Federal acordam em reconhecer o direito ao creditamento, observados os termos previstos nos arts. 19, 20, 21 e 23 da Lei Complementar n. 87, de 13 de setembro de 1996, e nas legislações estaduais e distrital, do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, cobrado na forma da Lei Complementar n. 192, de 11 de março de 2022, em relação às aquisições de Gasolina C, Óleo Diesel B, GLP e GLGN utilizados como insumo pelo sujeito passivo do imposto desde que não seja:

¹⁸ COÊLHO, Sacha Calmon Navarro; DERZI, Misabel Abreu Machado. A Emenda Constitucional n. 33/01 e os princípios da não cumulatividade, da legalidade e da anterioridade. In: ROCHA, Valdir de Oliveira (coord). *O ICMS e a EC 33/01*. São Paulo: Dialética, 2002, p. 198-199.

¹⁹ Veja-se, nesse sentido, as Respostas às Consultas n. 27.465, de 20-4-2023, 27.714 e 27.746, de 5-7-2023, da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo.

- I – um dos contribuintes relacionados na cláusula terceira do Convênio ICMS n. 199/22 ou do Convênio ICMS n. 15/23;
 - II – importador de combustíveis;
 - III – distribuidor de combustíveis;
 - IV – transportador revendedor retalhista (TRR).
- Nova redação dada à cláusula segunda pelo Conv. ICMS 61/23, efeitos a partir de 28.04.23

O Convênio ICMS n. 15, de 31 de março de 2023, também veda a apropriação de créditos das operações e prestações antecedentes às saídas de Gasolina A e EAC, por suposta incompatibilidade das características do regime de tributação monofásica com o regime geral de apuração do ICMS:

DA IMPOSSIBILIDADE DE APROPRIAÇÃO DE CRÉDITO NO REGIME DE TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA

Cláusula décima sétima. Em face das características do regime de tributação monofásica, incompatível com o regime geral de apuração do imposto, fica vedada a apropriação de créditos das operações e prestações antecedentes às saídas de Gasolina A e EAC qualquer que seja a sua natureza, cabendo ao contribuinte promover o devido estorno na proporcão das saídas destes produtos.

Esses regimes de exclusão da não cumulatividade em função da posição ocupada na cadeia de produção e comercialização não têm fundamento constitucional ou legal.

Os produtores adquirem insumos e ativos destinados à produção dos combustíveis sujeitos ao regime monofásico, e os processos industriais requerem também a participação de outros agentes, como no caso de operações de industrialização por encomenda, por exemplo. É importante também ponderar que as compras de insumos podem ocorrer entre produtores sujeitos ao regime monofásico eles mesmos, ou ainda por meio da importação de produtos sujeitos à monofasia, por exemplo, para incorporação de determinados aditivos e combustíveis na composição de outros a serem revendidos.

Então, por que negar o direito ao crédito nesses casos, e permitir expressamente a apuração de créditos na utilização dos combustíveis como insumo?

Um questionamento possível seria se, ao fixar as alíquotas do regime monofásico, o legislador já teria contemplado todos os créditos a que o importador ou o fabricante teriam direito. Porém, ao fixar as alíquotas monofásicas, o legislador não poderia ter imaginado todas as combinações possíveis em que a aquisição de insumos pode ocorrer. Um regime de presunção de créditos também não atenderia à não cumulatividade que rege o ICMS, ainda mais sem a fixação de critérios para fixação de alíquota.

Nesse contexto, atualmente, pode haver cumulatividade em relação às etapas de produção de combustíveis e lubrificantes, ou seja, na etapa “pré” regime monofásico, considerando que as aquisições podem ser gravadas pelo ICMS, e não geram créditos aos contribuintes do imposto.

A cumulatividade pode gerar distorções na formação da cadeia econômica, ferindo a neutralidade e, portanto, é essencial que as aquisições desses contribuintes gerassem direito ao crédito, ou estivessem desoneradas do imposto, como ocorre em alguns países, através de regimes de suspensão, por exemplo.

Além disso, a vedação à tomada de créditos pelos contribuintes em Convênio editado pelo Confaz não é a maneira mais apropriada de regulamentação da não cumulatividade. Os critérios para a apuração de créditos do ICMS deveriam seguir os critérios gerais previstos em lei, considerando as diferentes funções que esses contribuintes possam exercer e o fato de que as suas aquisições não estão expressamente desoneradas. A função do contribuinte na cadeia de produção e comercialização não é o que determina o direito ao crédito do imposto, devendo prevalecer o direito à não cumulatividade e as delimitações à apuração de créditos previstas na Constituição Federal e na Lei Complementar n. 87/96, também para o regime monofásico.

4. As diferentes configurações do regime monofásico no direito comparado

Na doutrina e legislação internacionais, também se adota comumente a diferenciação dos tributos em plurifásicos (*multiple-stage*) ou monofásicos (*single-stage*), como ocorre no Brasil.

A doutrina internacional reconhece como principais vantagens da tributação plurifásica do valor agregado, em comparação com a tributação monofásica, a eliminação da tributação em cascata, a neutralidade nas transações envolvendo bens e serviços e alocação de recursos, e maior efetividade da arrecadação.

Por outro lado, admite-se que os tributos sobre o valor agregado podem gerar maior complexidade e dificuldade de administração, por conta do número maior de contribuintes, e de se compatibilizar a tributação plurifásica com regimes de isenção, considerando a pluralidade de etapas tributadas e o fato de que o crédito é determinado de acordo com o valor recolhido na etapa anterior²⁰.

Em relação à neutralidade, a depender do estágio da cadeia em que são introduzidos, os tributos monofásicos podem ainda gerar distorções econômicas, condicionando a maneira como os contribuintes organizam a sua atividade, o que não ocorre no caso dos tributos plurifásicos e não cumulativos, em que há previsão de crédito e incidência sobre o valor agregado. Por exemplo, a instituição de um tributo monofásico sobre a produção ou importação pode motivar os contribuintes à alocação de determinadas atividades a fases posteriores da cadeia, que não são tributadas pelo tributo monofásico²¹⁻²².

²⁰ MATTHÍASON, Björn. *The Value Added Tax: Finance and Development*. International Monetary Fund, 1970, v. 7, p. 40-46.

²¹ MUSGRAVE, Peggy B. *International aspects of value added taxes: lessons for developing countries*. International Bureau of Fiscal Documentation, 2001, p. 108.

²² VASQUES, Sergio. O IVA como imposto geral de consumo. *Revista Fórum de Direito Tributário*, Belo Horizonte, v. 10, n. 59, set./out. 2012.

Portanto, a monofasia poderia incentivar a concentração vertical de atividades, o que, em regra, não ocorre em um regime plurifásico de tributação do valor agregado. A utilização de alíquota *ad rem* nesses casos, além de ser um fator de simplificação – porque exige apenas um controle de quantidades para a cobrança do imposto –, é um mecanismo para evitar a manipulação de preços e formatação de cadeias, já que a incidência não dependeria dos preços praticados nas diversas etapas da cadeia de produção e circulação²³.

Em contrapartida, a instituição do tributo monofásico na fase de vendas para consumo final, como o que atualmente ocorre nos Estados Unidos, também pode ser uma forma de evitar a manipulação de cadeias de produção e fornecimento. O imposto sobre vendas incidirá na etapa final independentemente da forma de organização da cadeia, o que desincentiva a movimentação de funções para o final da cadeia, como forma de evitar a tributação²⁴.

Porém, há críticas em relação ao modelo do imposto sobre as vendas, pelo fato de que determinados serviços ficam fora do campo de incidência do imposto sobre vendas, por haver pulverização dos contribuintes, gerando dificuldade de controle em relação a contribuintes que podem não ter tanta estrutura de recolhimento, e porque o imposto pode não captar devidamente o fato de que determinados produtos são incorporados a outros, acarretando tributação de lucros dos negócios²⁵.

No caso dos combustíveis e lubrificantes, uma das principais motivações para a instituição do regime monofásico foi evitar a sonegação e promover transparência na arrecadação, concentrando o recolhimento na importação e produção, em que o número de contribuintes é reduzido²⁶. A instituição de um imposto sobre vendas de caráter monofásico, ainda que favoreça a não concentração de atividades, não atenderia a esse objetivo, uma vez que haveria um número elevado de contribuintes a serem monitorados e fiscalizados.

Da análise da legislação de determinados países, verifica-se que a tributação monofásica é mais comumente encontrada no caso de impostos sobre vendas, que só incidem na etapa final de comercialização para consumo, ou em casos de tributos seletivos ou especiais sobre o consumo, também chamados de *excise taxes*.

A maioria dos países adota uma combinação entre o IVA e um imposto seletivo para a tributação de combustíveis²⁷. Esse regime de incidência de IVA combi-

²³ DUE, John F. Excise Taxes. *Policy Research Working Paper*. The World Bank, 1994, p. 19.

²⁴ DUE, John F. Excise Taxes. *Policy Research Working Paper*. The World Bank, 1994, p. 32.

²⁵ SMITH, S.; TAIT, A. Value added tax: international practice and problems. *The Economic Journal*, v. 100/399, 1990, p. 269.

²⁶ Veja-se, por exemplo, a justificação do Projeto de Lei Complementar (PLP) n. 11/2020, que deu origem à Lei Complementar n. 192/2022, que traz o combate à sonegação e a transparência como principais motivações para a instituição do ICMS monofásico em relação a combustíveis e lubrificantes.

²⁷ LEY, Eduardo; BOCCARDO, Jessica. *The Taxation of Motor Fuel: International Comparison*. The World Bank, New York University, 2009. Disponível em: <https://mpr.ub.uni-muenchen.de/19583/>. Acesso em: 31 mar. 2024.

nado com imposto seletivo também poderia vir a ser aplicado no Brasil, considerando que os combustíveis e lubrificantes podem ser considerados prejudiciais ao meio ambiente e, portanto, estar sujeitos ao Imposto Seletivo previsto na Emenda Constitucional n. 132/2023²⁸.

Segundo a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), as principais diferenças dos impostos seletivos em relação ao IVA são: (i) a incidência sobre um número limitado de produtos; (ii) os impostos seletivos normalmente não cobrados até que os bens entrem em circulação livre, o que pode ocorrer em um estágio posterior da cadeia de fornecimento; (iii) os impostos seletivos normalmente são cobrados com base em alíquotas *ad rem*, com base no peso, volume, ou quantidade de produto, que podem, ou não, ser combinadas com alíquotas *ad valorem*; e (iv) os impostos seletivos contam com um número menor de contribuintes, normalmente os produtores ou atacadistas²⁹.

Por sua vez, os impostos seletivos diferenciam-se dos impostos sobre as vendas apenas pelo seu nível de abrangência, considerando que os primeiros incidem apenas sobre produtos específicos e os segundos, sobre vendas em geral, exceto de produtos classificados como isentos³⁰.

Com base nessas características, o IVA monofásico previsto na Emenda Constitucional n. 132/2023 guarda algumas características semelhantes às dos impostos seletivos aplicados em diferentes países, já que abrange setores específicos, o de combustíveis e lubrificantes, e possivelmente será cobrado dos produtores e importadores, a depender da regulamentação em lei complementar, mediante a aplicação de alíquotas *ad rem*.

Em âmbito internacional, para que a tributação monofásica não gere distorções como a dupla tributação nas aquisições entre produtores, geralmente há um sistema de alívio da dupla tributação, que pode ser a suspensão do imposto nas vendas até o consumo final, denominado *ring system* ou *suspension system*, ou, ainda, mecanismos como isenções e créditos em situações específicas, conforme se analisará no próximo item.

4.1. O regime monofásico de tributação do consumo na União Europeia, Estados Unidos, Canadá e Colômbia

Na União Europeia, o regime monofásico abrange os denominados Impostos Especiais sobre o Consumo (IEC), que incidem sobre produtos energéticos e ele-

²⁸ Veja-se, nesse sentido, a previsão do art. 153, VIII, que institui à União a competência para instituir imposto sobre “produção, extração, comercialização ou importação de bens e serviços prejudiciais à saúde ou ao meio ambiente, nos termos de lei complementar”.

²⁹ OCDE. *Consumption Tax Trends 2022: VAT/GST and Excise, Core Design Features and Trends*. Disponível em: <https://www.oecd.org/tax/consumption-tax-trends-19990979.htm>. Acesso em: 31 mar. 2024.

³⁰ DUE, John F. Excise Taxes. *Policy Research Working Paper*. The World Bank, 1994, p. 1.

tricidade, álcool e bebidas alcoólicas e tabaco manufaturado³¹. De acordo com a Diretiva UE 2020/262, de 19 de dezembro de 2019, há suspensão do imposto na produção, transformação, detenção, armazenagem ou circulação dos produtos sujeitos ao imposto especial de consumo. O IEC torna-se exigível na data em que os produtos são introduzidos para consumo, tendo como sujeito ativo o Estado-Membro em que ocorrer o consumo³².

A Diretiva UE 2020/262 prevê a instituição de um regime de reembolso ou dispensa de pagamento em relação a produtos sujeitos aos IEC, a ser regulado pela legislação de cada Estado-Membro³³. O regime de reembolso abrange casos em que produtos já introduzidos ao consumo em outro Estado-Membro são detidos para fins comerciais no território de outro Estado-Membro, situação em que o imposto é devido no mercado de consumo final, permitindo-se o reembolso do imposto cobrado no primeiro Estado-Membro, como forma de evitar a dupla tributação³⁴.

É importante ponderar que, no regime dos IEC europeus, todas as etapas anteriores à venda para consumo estão sujeitas à suspensão, portanto, é um sistema diferente do brasileiro, em que apenas as etapas de distribuição e revenda estão sujeitas ao regime monofásico, estando as demais sujeitas ao IVA. Nesse contexto, na medida em que, até o consumo final, não há recolhimento do IEC, em regra, não deveria haver o direito ao crédito em relação às aquisições anteriores, salvo em casos específicos de dupla tributação.

Nos Estados Unidos, não existe IVA, mas sim um imposto sobre vendas, de competência dos estados, que incide sobre a etapa final de comercialização de bens e serviços. Assim, caso os produtos sejam adquiridos para revenda, há possibilidade de aplicação de uma isenção, de tal forma que apenas a venda ao consumidor final é onerada.

Para operacionalizar esse sistema, as empresas fornecem ao vendedor um “certificado de revenda”, que declara que comprarão o produto para revenda, ou atestam que cumprirão quaisquer obrigações fiscais que possam decorrer da compra, por meio, por exemplo, de uma autorização de pagamento direto. O imposto é cobrado sobre cada item vendido caso os adquirentes não forneçam o certificado de revenda, ou seja, ele não abrange apenas as vendas a varejo, mas todas as vendas não acompanhadas de certificado de revenda que não estejam desoneradas do imposto³⁵.

³¹ Diretiva UE 2020/262, art. 1º, item 1.

³² Diretiva UE 2020/262, art. 6º.

³³ Diretiva UE 2020/262, art. 10º.

³⁴ Diretiva UE 2020/262, art. 9º, item 5.

³⁵ OCDE. *Consumption Tax Trends 2022: VAT/GST and Excise, Core Design Features and Trends*. Disponível em: <https://www.oecd.org/tax/consumption-tax-trends-19990979.htm>. Acesso em: 31 mar. 2024.

O Canadá utiliza um modelo similar em relação aos *Provincial Sales Taxes* (PST), que são tributos sobre vendas cobrados por determinadas províncias. Na Província de Columbia Britânica, esse tributo incide em cada venda ou locação de bens tangíveis, *software* ou prestação de serviço tributável³⁶. Há isenção para compras destinadas a revendas ou para a incorporação em processos de fabricação de bens para comercialização, aplicável mediante a apresentação de um número de registro ou certificado de isenção ao vendedor³⁷. Caso a comprovação de aquisição para revenda não possa ser apresentada no momento da compra, é possível pedir restituição do imposto pago na aquisição para revenda³⁸. Se o bem adquirido para revenda passe a ser utilizado para uso, haverá incidência do PST, desde que o bem não usufrua de isenção³⁹.

A utilização do certificado de revenda, como ocorre nos Estados Unidos e no PST canadense, não foi a solução utilizada na instituição do PIS/Cofins e ICMS monofásicos no regime brasileiro. No Brasil, entende-se que o regime aplicável para afastar a cumulatividade do IBS e da CBS será o crédito, e não a isenção, considerando que não há previsão de regime específico desses tributos, como exige a Emenda Constitucional, no art. 156-A, § 1º, X⁴⁰. Além disso, no nível de produtores e importadores, a diferenciação atualmente utilizada no regime brasileiro é a posição que o contribuinte ocupa na cadeia de produção e comercialização do produto, e não a destinação da aquisição específica, que parece ser um critério mais apropriado para a não cumulatividade.

Na Colômbia, há previsão de tributação monofásica para os setores de bebidas e para produtos derivados do petróleo. O imposto incide na fase de produção ou de distribuição e, quando os produtores ou distribuidores adquirem esses bens de outros agentes com os quais mantenham vinculação econômica, há o direito de manutenção do crédito do imposto que incidiu na aquisição⁴¹.

Para derivados de petróleo, o adquirente só poderá apurar os créditos mediante o cumprimento de determinados requisitos, dentre os quais, que ele tenha sido o responsável pelo recolhimento do IVA, que os bens sejam computados

³⁶ Artigo 8 do *Provincial Sales Tax Act* da Columbia Britânica.

³⁷ Artigo 37 (4) do *Provincial Sales Tax Act* da Columbia Britânica.

³⁸ *Provincial Sales Tax (PST) Bulletin 208*. Disponível em: <https://www2.gov.bc.ca/assets/gov/taxes/sales-taxes/publications/pst-208-goods-for-resale.pdf>. Acesso em: 7 abr. 2024.

³⁹ Artigo 81 do *Provincial Sales Tax Act* da Columbia Britânica.

⁴⁰ “Art. 156-A. Lei complementar instituirá imposto sobre bens e serviços de competência compartilhada entre Estados, Distrito Federal e Municípios.

§ 1º O imposto previsto no caput será informado pelo princípio da neutralidade e atenderá ao seguinte: [...]X – não será objeto de concessão de incentivos e benefícios financeiros ou fiscais relativos ao imposto ou de regimes específicos, diferenciados ou favorecidos de tributação, excetuadas as hipóteses previstas nesta Constituição;”

⁴¹ Artigo 1.3.1.6.3 do Decreto n. 1.625/2016, que institui o Decreto Único de Regulamentação em matéria tributária colombiano.

como custo ou gasto da empresa e se destinem a operações gravadas pelo imposto sobre vendas, ou sejam isentas, sendo possível a apuração proporcional em relação às operações ocorridas no período correspondente. Caso as aquisições sejam feitas de um distribuidor que não seja responsável pelo IVA na venda dos tais bens, o distribuidor deverá certificar ao adquirente o IVA liquidado pelo produtor na aquisição dos bens, como requisito à apuração dos créditos⁴².

O regime monofásico colombiano é o que mais se assemelha ao brasileiro, na medida em que se refere efetivamente a um IVA, aplicável a operações em geral, e não a um setor específico, e pela utilização da figura do crédito como forma de evitar a cumulatividade do imposto. Contudo, há uma regulamentação que garante o crédito em situações em que o bem é utilizado como insumo de produção e o contribuinte comprove que o produto sofreu a incidência do imposto em fases anteriores.

5. Considerações sobre a regulamentação do regime monofásico, em vista das premissas fixadas na Emenda Constitucional n. 132/2023, do regime anterior à sua edição e do direito comparado

A Emenda Constitucional n. 132/2023 delega à lei complementar o papel de definir o contribuinte responsável pelo recolhimento do IBS e da CBS monofásicos.

A definição do responsável pelo recolhimento do imposto no sistema monofásico pode acarretar diferentes impactos na composição da cadeia. Caso instituído na fase de produção e importação, o regime monofásico poderia incentivar o deslocamento de atividades para as etapas de distribuição, comercialização e revenda, cujo recolhimento do IBS e da CBS será realizado de maneira concentrada na etapa anterior de circulação dos produtos. A instituição obrigatória de alíquota *ad rem* para a cadeia monofásica, além de ser uma medida de simplificação, mitiga as externalidades em relação à configuração da cadeia de produção e importação, já que o preço do produto não será o critério para quantificar o valor do imposto.

O IBS e a CBS terão caráter não cumulativo, e é vedada a apuração de créditos nas aquisições dos produtos monofásicos para revenda e distribuição. Em relação aos adquirentes de combustíveis e lubrificantes, ou seja, à cadeia “pós” monofasia, há garantia expressa de manutenção do crédito das aquisições para os sujeitos passivos do IBS e da CBS. O regime de créditos aplicável às aquisições de combustíveis e lubrificantes seguirá as premissas gerais do sistema de crédito do IBS e à CBS, ou seja, as aquisições gerarão crédito desde que os produtos não sejam destinados a uso e consumo pessoal, conforme definição em lei complementar.

⁴² Artigo 1.3.1.6.4 do Decreto n. 1.625/2016, que institui o Decreto Único de Regulamentação em matéria tributária colombiano.

Porém, quanto à não cumulatividade, é necessária também a aplicação desse regime aos produtores e importadores, ou seja, à cadeia “pré” regime monofásico, já que adquirirão produtos que, em regra, não serão desonerados, e darão saída a produtos com a incidência do IBS e da CBS monofásicos, caso sejam eleitos os responsáveis pelo recolhimento para toda a cadeia.

A Emenda Constitucional n. 132/2023 não dispôs nada específico sobre a aplicação da não cumulatividade quanto aos importadores e produtores. No regime atual do ICMS monofásico, há determinadas restrições à apuração de créditos aos elos anteriores à cadeia monofásica, que foram editadas pelo Confaz, e que não são compatíveis com a não cumulatividade ampla do IBS e da CBS.

Além disso, como se trata de um regime monofásico, em que o imposto incidirá uma única vez, é necessário disciplinar qual será o mecanismo aplicável às situações em que determinado produto sujeito ao regime monofásico já esteja sujeito ao IBS e à CBS e venha a ser incorporado na produção de outro que também venha a estar sujeito a essa tributação.

Na legislação comparada, verifica-se que o regime monofásico de tributação do consumo é mais comumente utilizado no âmbito de impostos especiais ou seletivos, que são aplicáveis apenas a setores específicos da economia. O IVA monofásico previsto na Emenda Constitucional n. 132/2023 guarda algumas características similares com esses impostos, já que será aplicado apenas ao setor de combustíveis e lubrificantes e contará com alíquotas *ad rem*.

Nos países analisados neste estudo, existem mecanismos de suspensões, isenções e créditos, utilizados para evitar a dupla tributação dos impostos monofásicos nas diferentes fases da cadeia de produção e consumo, a serem comparados com o regime do IVA-dual brasileiro.

Na União Europeia, a dupla tributação é evitada por meio de um regime de suspensão, aplicável nas aquisições na fase de produção, com a possibilidade de recuperação de valores já pagos quando ocorrer dupla tributação do imposto. Porém, o regime de suspensão na fase de produção não será o aplicado pelo Brasil, considerando que a Emenda Constitucional n. 132/2023 não permite a concessão de reduções fora dos parâmetros impostos na Constituição.

Nos Estados Unidos, há um imposto sobre vendas que é aplicável apenas às vendas destinadas a consumo final, em que as aquisições destinadas a revendas gozam de isenção, que é aplicável mediante a apresentação de um certificado de revenda pelo adquirente.

No Canadá, existem impostos provinciais sobre vendas que contam com mecanismos similares de alívio da dupla tributação previstos no regime estado-unidense, com a concessão de isenção ou direito à restituição do imposto pago nas aquisições para revenda.

Na Colômbia, ainda que as fases de produção e distribuição dos produtos sujeitos ao regime monofásico sejam oneradas pelo IVA, há a possibilidade de apuração de créditos em relação à aquisição de produtos entre partes vinculadas.

Também é expressamente garantido o direito à apropriação de créditos referentes às aquisições de derivados de petróleo, quando o adquirente possa comprovar que o imposto incidu nas fases anteriores.

Portanto, caso o regime brasileiro siga regime de incidência similar ao hoje previsto para o ICMS e PIS/Cofins, em que as fases de produção e importação são oneradas pelo imposto, é essencial garantir um sistema de creditamento referente às etapas anteriores ao regime monofásico, como forma de evitar a cumulatividade, uma vez que as vendas realizadas pelos produtores e importadores serão oneradas pelo IBS e pela CBS, que são informados pela não cumulatividade plena.

As previsões de Convênios editados pelo Confaz, que vedam o direito à apropriação de créditos de ICMS nas aquisições dos produtores e importadores, em função da posição que ocupam na cadeia de combustíveis e de uma suposta incompatibilidade com o regime monofásico, geram cumulatividade, e são contrárias ao princípio de crédito amplo previsto na Emenda Constitucional n. 132/2023.

O ideal é que os critérios para a apuração de créditos do IBS e da CBS sejam previstos em Lei Complementar e vinculem-se às regras gerais de apuração de créditos do IBS e da CBS, não apenas para os adquirentes desses produtos para a utilização na produção, mas também aos importadores e produtores.

Em conclusão, salvo em relação aos revendedores e distribuidores que adquirem combustíveis e lubrificantes para revenda, para os quais há vedação expressa à apuração de créditos do IBS e da CBS, não deve haver qualquer vedação ao crédito em relação aos demais elos da cadeia monofásica, especialmente aos produtores e aos importadores.

Caso contrário, haverá violação à não cumulatividade ampla prevista na Emenda Constitucional n. 132/2023, à igualdade e a neutralidade, que informam o IBS e a CBS.

Referências

- BRASIL. STJ, REsp n. 1.894.741/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, *DJe* 5-5-2022.
- COELHO, Sacha Calmon Navarro. *Comentários à Constituição de 1988: Sistema Tributário*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.
- COELHO, Sacha Calmon Navarro; DERZI, Misabel Abreu Machado. A Emenda Constitucional n. 33/01 e os princípios da não cumulatividade, da legalidade e da anterioridade. In: ROCHA, Valdir de Oliveira (coord). *O ICMS e a EC 33/01*. São Paulo: Dialética, 2002.
- DUE, John F. Excise Taxes. *Policy Research Working Paper*. The World Bank, 1994.
- GRAZZIOTIN DEXHEIMER, V. Dedução do crédito financeiro no ICMS: não cumulatividade e coerência legislativa. *Revista Direito Tributário Atual*, n. 38, p. 204-224, 2017.

- LEY, Eduardo; BOCCARDO, Jessica. *The Taxation of Motor Fuel: International Comparison*. The World Bank, New York University, 2009. Disponível em: <https://mpira.ub.uni-muenchen.de/19583/>. Acesso em: 31 mar. 2024.
- MATTHÍASON, Björn. *The Value Added Tax: Finance and Development*. International Monetary Fund, 1970, v. 7.
- MELO, José Eduardo Soares de; LIPPO, Luiz Francisco. *A não cumulatividade tributária (ICMS, IPI, ISS, PIS e Cofins)*. São Paulo: Dialética, 1998, p. 108.
- MOREIRA, André Mendes. Não cumulatividade tributária no Brasil e no mundo: origens, conceito e pressupostos. In: CARVALHO, Paulo de Barros; SOUZA, Priscila de. *Sistema tributário brasileiro e a crise atual*. VI Congresso Nacional de Estudos Tributários. São Paulo: Noeses/IBET, 2009, p. 47-88.
- MOREIRA, André Mendes. *A não cumulatividade dos tributos*. São Paulo: Noeses, 2010.
- MUSGRAVE, Peggy B. *International aspects of value added taxes: lessons for developing countries*. International Bureau of Fiscal Documentation, 2001.
- OCDE. *Consumption Tax Trends 2022: VAT/GST and Excise, Core Design Features and Trends*. Disponível em: <https://www.oecd.org/tax/consumption-tax-trends-19990979.htm>. Acesso em: 31 mar. 2024.
- SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito tributário*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- SMITH, S.; TAIT, A. Value added tax: international practice and problems. *The Economic Journal*, v. 100/399, 1990.
- TÔRRES, Heleno Taveira. *Não cumulatividade na incidência monofásica do PIS/Cofins*. São Paulo: Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mai-27/consultor-tributario-nao-cumulatividade-incidencia-monofasica-pisconfins>. Acesso em: 6 mar. 2024.
- UE. Conselho. Diretiva 2020/262, de 19 de dezembro de 2019.
- VASQUES, Sergio. O IVA como imposto geral de consumo. *Revista Fórum de Direito Tributário*, Belo Horizonte, v. 10, n. 59, set./out. 2012.

ISBN 978-85-93713-14-9



9 788593 713149