

STF decide incidência de ISS e ICMS para farmácias de manipulação

Por oito votos a três, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu que as farmácias de manipulação em todo o país devem pagar ISS sobre produtos manipulados sob encomenda dos clientes e ICMS sobre aqueles vendidos nas prateleiras. A votação, ocorrida nessa quarta-feira (05/08) por meio do Plenário Virtual da Corte, encerrou o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 605552, que avaliou qual tributo incide nesse tipo de serviço farmacêutico.

Como o tema foi julgado em repercussão geral, o entendimento adotado pelo STF deverá ser seguido pelas instâncias inferiores do Poder Judiciário. A discussão abordada no RE 605552 versava quanto ao fato gerador nas operações mistas de manipulação e fornecimento de medicamentos por farmácias de manipulação. Nesse caso, os ministros seguiram o mesmo raciocínio aplicado para softwares: enquanto os “de prateleira” pagam ICMS e os “feitos sob demanda”, ISS.

O assunto chegou à Suprema Corte em 2009, por meio de recurso do governo do Rio Grande do Sul. Na ocasião, o Estado recorreu de uma decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que havia deliberado em favor da cobrança exclusiva de Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) – cuja competência é municipal –, reformando decisão que determinava a incidência de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) – de competência estadual.

Incidência de ISS e ICMS

Para o ministro relator da matéria, Dias Toffoli, nas operações mistas, o ICMS incidirá sobre o valor total da operação apenas nas hipóteses em que o serviço não esteja elencado no rol da Lei Complementar nº 116, de 2003, que dispõe sobre o ISS. “Há inequívoca prestação de serviço nesse preparo e fornecimento de medicamento encomendado”, votou Toffoli.

O voto do relator foi seguido pelos ministros Alexandre de Moraes, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luís Roberto Barroso, Celso de Mello e Luiz Fux. Contrários aos argumentos de Toffoli, Marco Aurélio de Mello, Luiz Edson Fachin e Gilmar Mendes foram votos vencidos.

Pela tese aprovada, ficou firmado: “no tocante às farmácias de manipulação, incide o ISS sobre as operações envolvendo o preparo e o fornecimento de medicamentos encomendados para posterior entrega aos fregueses, em caráter pessoal, para consumo; incide o ICMS sobre os medicamentos de prateleira por elas produzidos, ofertados ao público consumidor”.

Segurança jurídica

Na avaliação do advogado da Fecomércio MG, Marcelo Matoso, com a repercussão geral da medida, as empresas do segmento precisam redobrar os cuidados em busca de segurança jurídica. “As farmácias de manipulação devem prover de instrumentos hábeis a comprovar à Receita, em caso de fiscalização, quais medicamentos foram produzidos para um consumidor específico e quais foram disponibilizados ao público em geral”, adverte.

Durante o julgamento do RE 605552 falaram: pelo recorrente, o procurador do Estado, Luis Carlos Kothe Hagemann; pelo amicus curiae Associação Brasileira das Secretarias de Finanças das Capitais (Abrasf), Ricardo Almeida Ribeiro da Silva; pelo amicus curiae Município de São Paulo, a procuradora do Município, Simone Andréa Barcelos Coutinho; e pelo amicus curiae Confederação Nacional dos Municípios (CNM), Paulo Caliendo.

A decisão aguarda o trânsito em julgado.