



SENADO FEDERAL
Senador Armando Monteiro

PARECER N° , DE 2014

Da COMISSÃO DE ASSUNTOS ECONÔMICOS, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 323, de 2010 – Complementar, do Senador ALFREDO COTAIT, que *veda a exigência da substituição tributária prevista no art. 150, § 7º, da Constituição Federal, para os optantes do Simples Nacional instituído pela Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.*

RELATOR: Senador ARMANDO MONTEIRO

I – RELATÓRIO

O Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 323, de 2010 – Complementar, ora em exame nesta Comissão de Assuntos Econômicos (CAE), de autoria do Senador ALFREDO COTAIT, composto de dois artigos, tem como objetivo único vedar a aplicação da substituição tributária nas saídas destinadas a contribuintes optantes pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional. A medida afeta diretamente os Estados, visto ser de sua competência o tributo focado pela proposição - o Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS).

SF/14458.22496-75



SENADO FEDERAL
Senador Armando Monteiro

SF/14458.22496-75

Segundo a justificação apresentada, o projeto visa a coibir abusos na utilização do mecanismo de substituição tributária, previsto no § 7º do art. 150 da Constituição, no caso das microempresas e empresas de pequeno porte que operam no Simples Nacional. Nesse caso a substituição tributária retirou-lhes parte considerável de seus benefícios fiscais sob esse regime, assegurados pelo art. 170, IX, da Constituição.

O autor cita ainda estudo da Fundação Getúlio Vargas (FGV) encomendado pelo SEBRAE, que calculou em R\$ 1,7 bilhão as perdas das micro e pequenas empresas no ano fiscal de 2008 decorrentes da aplicação da substituição tributária.

Não foram apresentadas emendas à proposição.

II – ANÁLISE

A competência da CAE para opinar sobre proposições referentes a tributos encontra fundamento no art. 99, inciso IV, do Regimento Interno do Senado Federal (RISF). Sendo a proposição um projeto de lei complementar, a matéria, após a apreciação deste Colegiado, irá à apreciação do Plenário.

Quanto à iniciativa do projeto por membro desta Casa, ela decorre do art. 61 da Constituição Federal (CF). Isso porque é atribuição do Congresso Nacional legislar sobre matérias de competência da União, sobretudo as que dizem respeito ao sistema tributário (CF, art. 48, I). No caso específico do regime simplificado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte (CF, art. 146, III, d), a atribuição deve ser exercida por meio de lei complementar, como é o caso.

A proposta está em consonância, ainda, com o estabelecido pelo o art. 170, IX, da Lei Maior, que elege como um dos princípios da ordem econômica nacional o tratamento favorecido às empresas de pequeno porte constituídas sob a legislação brasileira que tenham sua sede e administração no País.



SENADO FEDERAL
Senador Armando Monteiro

SF/14458.22496-75

Atende, também, ao princípio da generalidade e não afronta os princípios da igualdade ou da isonomia, presentes no inciso II do art. 150 da CF.

No tocante ao mérito, a matéria traz à discussão um grave problema que remanesce em relação ao tratamento diferenciado e favorecido que deveria ser dado às microempresas e empresas de pequeno porte (MPEs). É notório que a possibilidade de aplicação do instituto da substituição tributária pelos Estados em relação aos optantes do Simples Nacional tem mitigado sensivelmente os benefícios trazidos pelo regime diferenciado, tanto no aspecto financeiro quanto no burocrático.

Segundo pesquisa do SEBRAE, entre 2011 e 2008, o valor total do recolhimento da Substituição Tributária no âmbito das micro e pequenas empresas alcançou R\$ 4 bilhões, um crescimento de 75%, bem acima da expansão da receita de ICMS gerada no âmbito do Simples com sua alíquota diferenciada, que foi 45,5%, do número de empregos, que aumentou em 17% e do número de empresas optantes desse regime que cresceu 51,3%.

Uma simulação realizada pelo Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação (IBPT) mostra que a carga tributária sobre uma empresa enquadrada no Simples quase dobra com a substituição tributária. O instituto fez o cálculo em relação a uma empresa com faturamento de R\$ 1,2 milhão por ano e que tenha 70% da sua venda sujeita à substituição tributária. Pelo Simples Nacional, essa empresa, que paga uma parcela fixa sobre o faturamento, desembolsaria, em impostos, o equivalente a 8,33% das suas receitas. Desse volume, 2,92% seriam de ICMS.

Com a mudança para a substituição tributária, a mesma empresa teria de pagar o equivalente a 14% em impostos. A parcela paga somente com ICMS quase dobraria.

Dessa forma, a carga tributária sobre as micro e pequenas empresas tem crescido significativamente, dado que a alíquota do recolhimento pela Substituição Tributária no ICMS é expressivamente maior do que a alíquota do Simples.



SENADO FEDERAL
Senador Armando Monteiro

SF/14458.22496-75

Segundo estimativas recentes do SEBRAE, a carga do ICMS nas empresas optantes do Simples Nacional chega a representar 6,77% da receita bruta das empresas optantes do Simples Nacional – enquanto a alíquota máxima de ICMS prevista na Lei Complementar Federal 123/2006 é de 3,95%. Certamente o instrumento de substituição tributária tem contribuído de forma relevante para esse cenário.

A pesquisa do SEBRAE também mostra que essa política é irracional dado que dos seis Estados com menor carga tributária sobre as micro e pequenas empresas, cinco deles estão na liderança na geração de empregos, com resultados superiores à média nacional.

E o contrário também é válido, dos 6 Estados com maior tributária sobre os pequenos negócios, 4 deles estão nas últimas colocações da geração de empregos, situando-se abaixo da média nacional. Portanto, a pesquisa demonstra a existência de uma correlação negativa entre a carga tributária sobre as micro e pequenas empresas e a geração de empregos.

Além disso, a assimetria de tratamento na legislação do ICMS tem gerado uma disparidade de carga tributária e de obrigações acessórias entre os Estados da Federação. Essa situação se confronta com o preceito constitucional e nacional do tratamento tributário diferenciado e favorecido para as microempresas e empresas de pequeno porte, conforme previsto no art. 146 da Constituição Federal, que norteou a Lei do Simples Nacional.

Dessa forma, o instituto da substituição tributária no ICMS precisa mais bem equacionado e disciplinado. Só que a fórmula eleita para fazê-lo no PLS nº 323, de 2010 – Complementar, é demasiadamente simplista e não tem chance de prosperar, visto que a discussão envolve também o interesse dos Estados. Por esse motivo, com a mesma boa intenção do autor do PLS, apresentamos substitutivo que, nos parece, concilia melhor o interesse do contribuinte e dos Estados.

A nossa proposta visa garantir um alívio tributário para os optantes do Simples, por meio de significativa redução da carga tributária de ICMS, mas de maneira que ela possa ser suportada pelos Tesouros estaduais. Para tanto, limita-se a pauta de produtos sujeitos à substituição



SENADO FEDERAL
Senador Armando Monteiro

SF/14458.22496-75



tributária àqueles produtos em que já existe consenso – caso das mercadorias e serviços relativos a combustíveis, cigarros, águas, refrigerantes, cervejas, motocicletas, máquinas e veículos automotivos, produtos farmacêuticos, produtos de perfumaria, de toucador e de higiene, autopeças, pneus novos de borracha, câmaras de ar de borracha, embalagens para bebidas, cimento e tubos de PVC –, sem alterar a margem de valor agregado.

Em relação aos restantes, estabelece-se a aplicação das alíquotas praticadas no Simples Nacional aos optantes do regime, estabelecendo ainda prazo de transição de 24 meses, período em que o Estado está autorizado a aplicar a alíquota máxima do ICMS do regime simplificado em relação a todas as empresas independentemente do seu porte.

Outra melhoria importante decorrente da fixação da alíquota nos moldes propostos é a diminuição da burocracia em relação ao recolhimento do tributo devido por substituição tributária por parte dos optantes do Simples. Atualmente as MPEs sujeitas à substituição tributária são obrigadas a realizar cálculos complicados para apurar o imposto a ser recolhido, por conta das grandes variações de alíquotas por setores e por Estado. Não é razoável exigir que as MPEs gastem tanto tempo e recursos para cumprir essa obrigação acessória, sobretudo depois do êxito alcançado pelo Simples Nacional, que permite o recolhimento unificado e simplificado de oito tributos: seis deles federais, o ICMS e o Imposto sobre Serviços.

A propósito, além da simplificação das alíquotas, com o novo § 8º acrescentado ao art. 13, não restará mais nenhuma dúvida sobre a forma do cálculo do imposto para o substituído tributário imediatamente posterior à substituição, seja ele optante do Simples Nacional ou não.

Além disso, fixa-se prazo mínimo de 90 dias, contados a partir do primeiro dia do mês do fato gerador da obrigação tributária, para estabelecer a data de vencimento do imposto devido por substituição tributária.



SENADO FEDERAL
Senador Armando Monteiro

SF/14458.22496-75

Outra restrição que fazemos em relação ao projeto original é quanto à técnica legislativa empregada, que não incorpora as novas medidas ao texto base do Simples Nacional, a Lei Complementar (LCP) nº 123, de 14 de dezembro de 2006, como prescreve a LCP nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. O substitutivo proposto promove a necessária correção.

Quanto à responsabilidade fiscal, como a medida tem caráter geral, por interpretação do § 1º do art. 14 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, não é exigível a adoção das medidas de compensação previstas no *caput* daquele artigo.

III – VOTO

Diante dos argumentos expostos, o voto é pela APROVAÇÃO do Projeto de Lei do Senado nº 323, de 2010 – Complementar, com a seguinte emenda substitutiva:

EMENDA Nº - CAE (SUBSTITUTIVO)

PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 323 DE 2010 – COMPLEMENTAR

Altera dispositivos da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, para garantir às microempresas e empresas de pequeno porte optantes do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições (Simples Nacional) a aplicação da alíquota máxima do ICMS prevista no Simples Nacional, nos casos de aquisição de produtos sujeitos à substituição tributária e para assegurar o recolhimento unificado de tributos e obrigações acessórias.



**SENADO FEDERAL
Senador Armando Monteiro**

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º Os arts. 13 e 18 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, passam a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 13.....

.....
§ 1º

.....
XIII -

a) nas operações ou prestações sujeitas ao regime de substituição tributária, tributação concentrada em uma única etapa (monofásica) e sujeitas ao regime de antecipação do recolhimento do imposto, envolvendo combustíveis, cigarros, águas, refrigerantes, cervejas, motocicletas, máquinas e veículos automotivos, produtos farmacêuticos, produtos de perfumaria, de toucador e de higiene, autopeças, pneus novos de borracha, câmaras de ar de borracha, embalagens para bebidas, cimento e tubos de PVC;

.....
§ 7º Nos casos não incluídos na alínea a do inciso XIII do § 1º deste artigo, deverá ser aplicada a alíquota constante nas tabelas anexas a esta Lei, relativamente ao ICMS, e correspondente à faixa em que a microempresa ou empresa de pequeno porte substituta ou substituída se enquadrava no último mês de apuração.

§ 8º As operações previstas nas alíneas a e h do inciso XIII do § 1º deste artigo, quando destinadas a optantes do regime descrito no *caput*, terão o imposto calculado da seguinte forma:

I - o contribuinte substituído imediato optante do Simples Nacional complementará o imposto devido na hipótese de operação subsequente destinada a contribuinte sujeito ao regime geral de apuração do imposto;

II - o contribuinte substituído imediato sujeito ao regime geral de apuração do ICMS poderá creditar-se do montante complementado e da aplicação relativa à alíquota do Simples Nacional incidente sobre a operação original." (NR)

SF/14458.22496-75



SENADO FEDERAL
Senador Armando Monteiro

SF/14458.22496-75

"Art. 18.....

.....
 §4º

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

....." (NR)

Art. 2º A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 21-A:

"Art. 21-A. Os Estados e o Distrito Federal deverão observar, em relação ao ICMS, o prazo mínimo de 90 dias, contados a partir do primeiro dia do mês do fato gerador da obrigação tributária, para estabelecer a data de vencimento do imposto devido por substituição tributária, tributação concentrada em uma única etapa (monofásica) e por antecipação tributária com ou sem encerramento de tributação, nas hipóteses em que a responsabilidade recair sobre operações ou prestações subsequentes, na forma regulamentada pelo Comitê Gestor."

Art. 3º Pelo período de 24 (vinte e quatro) meses após a publicação desta Lei, a alíquota máxima relativa ao ICMS constante nas tabelas anexas à Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, poderá incidir em operações de empresa optante do Simples Nacional que seja contribuinte substituída para efeitos do tributo.

Parágrafo único. Após o prazo indicado no *caput* deste artigo, somente será aplicada a alíquota correspondente à faixa de receita bruta em que a microempresa ou empresa de pequeno porte se enquadra.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.



SENADO FEDERAL
Senador Armando Monteiro

Art. 5º Fica revogada a alínea *g* do inciso XIII do § 1º do art. 13 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator

SF/14458.22496-75