COMISSÃO DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO

PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR Nº 212, DE 2012

Altera a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, alterada pela Lei Complementar nº 128, de 19 de dezembro de 2008, acrescentando parágrafo único ao art. 12.

Autor: Deputado ANTHONY GAROTINHO

Relator: Deputado VALDIVINO DE OLIVEIRA

I – RELATÓRIO

O Projeto de Lei Complementar nº 212/2012 em tela, do ilustre Deputado Anthony Garotinho, altera a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, alterada pela Lei Complementar nº 128, de 19 de dezembro de 2008, acrescentando parágrafo único ao artigo 12.

Em seu artigo 1º, a proposição busca a alteração do artigo 12, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, alterada pela Lei Complementar nº 128, de 19 de dezembro de 2008, passando a vigorar acrescido de § único.

O parágrafo único a ser acrescentado no artigo 12 pretende estabelecer que as microempresas e empresas de pequeno porte optantes do Simples Nacional não poderão ser incluídas no regime de substituição tributária em seus respectivos Estados.

Por fim, o artigo 2º estabelece que a entrada em vigor da lei decorrente desta proposição ocorrerá em 1º de janeiro do ano subsequente à sua publicação.

Justifica o nobre autor, que o artigo 12 da mencionada Lei Complementar instituiu o *“Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional”*. O pagamento dos tributos, dentro desse regime, passou a ser realizado de forma simplificada, em conformidade com as Tabelas anexas à essa Lei Complementar. Ocorre que o recolhimento do ICMS e do ISS, nos moldes do Regime do Simples Nacional, não inclui a incidência desses tributos quando devidos pelo regime de substituição tributária. Dessa forma, as microempresas e empresas de pequeno porte veem-se obrigadas a calcular mensalmente e por estabelecimento, dependendo do caso, as receitas decorrentes da revenda de mercadorias não sujeitas à substituição tributária e da revenda de mercadorias sujeitas à substituição tributária.

Segundo o ilustre autor, essa fórmula exclui-se do objetivo principal do Simples Nacional que é a redução da carga tributária e tem um impacto direto na carga tributária das microempresas e empresas de pequeno porte ao sujeitá-las ao mesmo regime de tributação de ICMS e ISS aplicado aos contribuintes sujeitos aos regimes de apuração normal. Observa ainda, que a substituição tributária é uma exceção à regra e, no entanto, vem sendo tratada como regra, uma vez que vários Estados vêm adotando o regime de substituição tributária do ICMS e aplicando-o à grande maioria dos produtos acabados. Com essa prática crescente, a substituição tributária do ICMS gerou a exclusão do citado imposto da fórmula de apuração do Simples Nacional e trouxe enormes prejuízos às micro e pequenas empresas.

Em fevereiro de 2013 foi apensado ao presente Projeto de Lei Complementar o Projeto de Lei Complementar nº 225/2012, de autoria do nobre Deputado Carlos Bezerra, que pretende acrescentar § 6º - A ao texto do artigo 13 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

Em seu artigo 1º, o Projeto de Lei Complementar nº 225/2012 busca acrescentar ao artigo 13, da Lei Complementar nº 123/2006 o § 6º - A, contendo os incisos I e II, que tratam, respectivamente, que quanto ao ICMS: I) “Os bens e serviços adquiridos, tomados, produzidos, revendidos ou prestados pela microempresa ou empresa de pequeno porte optante pelo Simples Nacional não estarão sujeitos ao regime de substituição tributária ou ao regime de antecipação do recolhimento do imposto, exceto em relação a combustíveis, cigarros, bebidas alcoólicas, refrigerantes, energia elétrica, eletroeletrônicos e veículos automotivos; II) Nas aquisições em outros estados

e no Distrito Federal de bens e mercadorias, não haverá o recolhimento do imposto relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual.”

O artigo 2º do PLP nº 225/2012 pretende estabelecer a revogação das alíneas “a”, “g” e “h” do inciso XIII, do § 1º do artigo 13 e do inciso IV do § 3º, do artigo 18 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro 2006.

Por fim, o artigo 3º do PLP nº 225/2012 estabelece que tal Lei Complementar entrará em vigor na data de sua publicação.

Em sua justificativa no PLP nº 225/2012, o ilustre Deputado Carlos Bezerra ressalta que as micro e pequenas empresas já recolhem o ICMS embutido na alíquota do Simples Nacional e estão ainda obrigadas ao recolhimento do imposto no regime de substituição tributária. Segundo o nobre autor, o regime faz com que as pequenas empresas tenham que antecipar o ICMS da cadeia comercial inteira, o que muitas vezes acaba redundando numa situação em que as grandes empresas são financiadas pelas micro e pequenas empresas optantes pelo Simples Nacional, o que seria uma grave distorção.

Os presentes Projetos de Lei Complementar tramitam em regime de Prioridade, estão sujeitos à apreciação do Plenário e foram distribuídos às Comissões de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio; Finanças e Tributação e de Constituição e Justiça e de Cidadania.

Coube-nos agora, nesta Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio apreciar as matérias, nos termos dos artigos 32, inciso VI e 57, inciso I, do Regimento Interno desta Casa.

Esgotado o prazo regimental, não foram apresentadas emendas aos Projetos.

É o relatório.

II – VOTO DO RELATOR

O presente Projeto de Lei Complementar nº 212/2012, de autoria do ilustre Deputado Anthony Garotinho visa excluir da sistemática de substituição tributária do ICMS as micro e pequenas empresas, acrescentando parágrafo único ao artigo 12 à Lei Complementar nº 123, alterada pela Lei Complementar nº 128. A ele foi apensado o Projeto de Lei Complementar nº 225, do Senhor Carlos Bezerra, que também propõe a exclusão das empresas

inscritas no Simples Nacional daquele instituto de substituição tributária, excetuando alguns produtos ali listados. Este último PLP altera o artigo 13 da referida Lei Complementar, que instituiu o Simples Nacional. Juntados, vieram para esta Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria e Comércio, para parecer quanto ao seu mérito. É o que faço agora.

Importante destacar que o objetivo primordial do legislador com a instituição da Lei Complementar nº 123, de 2006, foi o de criar um regime diferenciado que permitisse às microempresas e empresas de pequeno porte o recolhimento de uma menor carga tributária, de simplificação no cumprimento das obrigações acessórias, bem como de oferecer, dentre outros benefícios, condições favoráveis para abertura, acesso facilitado a crédito financeiro, fornecimento de mercadorias e serviços a entes governamentais, permitindo assim, a estas empresas um ambiente favorável no longo prazo. Quis o legislador nacional dar competitividade a estas empresas, permitindo-lhes sobreviver em um mercado cada vez mais dominado pelas grandes marcas ou pelas grandes empresas. No seu conjunto, estas micro e pequenas empresas geram milhões de empregos e contribuem fortemente para o crescimento de nossa economia.

Ao se aprovar uma legislação que buscou unificar a sistemática de recolhimento de oito tributos pertencentes a entes das três esferas de governo, era de se esperar que ao longo dos anos seguintes fossem apresentados diversos aperfeiçoamentos à Lei Complementar nº 123/2006, dentro os aprimoramentos já aprovados, cito:

- Lei Complementar nº 128/2008: alterou o artigo 23 da Lei Complementar nº 123/2006, permitindo que as empresas do Simples Nacional efetuem a transferência de créditos de ICMS ao destinatário da mercadoria e também permitiu ao adquirente da mercadoria de empresas optantes do Simples Nacional, o crédito de ICMS contido nos insumos;
- Lei Complementar nº 139/2011: Aumentou o limite de faturamento permitido ao Simples Nacional para R\$ 3,6 milhões/ ano, além de corrigir em 50% as faixas de receita bruta para definição de alíquota.

É inegável que a aprovação e sanção destas propostas demonstraram que o Congresso Nacional está preocupado em corrigir as

imperfeições da Lei Complementar nº 123, criando um ambiente propício para o crescimento dessas pequenas empresas. Os dois Projetos de Lei Complementar em análise oferecem uma oportunidade de, mais uma vez, o Congresso Nacional realizar o aprimoramento da legislação em apreço.

Decorridos mais de seis anos de implantação do Simples Nacional é possível identificar ainda outras situações que carecem de discussão e que, definitivamente, são responsáveis por algum tipo de distorção na apuração do tributo devido pelos optantes do Simples Nacional, notadamente o regime de substituição tributária do ICMS, cobrado pelos Estados que motivou, neste momento, a apresentação destes Projetos de Lei Complementar nº 212 e nº 225.

Permito-me resumir os principais aspectos elencados nos Projetos de Lei Complementar acima identificados, nos dois pontos a seguir especificados:

- O PLP nº 225/2012 se refere à previsão constante no artigo 13, parágrafo 1º, inciso XIII, alíneas “a”, “g” e “h”, da Lei Complementar nº 123/2006, que permitiu aos Estados a cobrança de ICMS, pela sistemática de Substituição Tributária, de antecipação do tributo e do recolhimento do diferencial de alíquota nas aquisições interestaduais, por meio da legislação aplicável às demais pessoas jurídicas não optantes por este regime inclusive em observância ao texto constitucional.
- O PLP 212/2012 propõe que seja proibido a inclusão de empresas optantes pelo Simples Nacional na sistemática de recolhimento de ICMS por substituição tributária, alterando o artigo 12 da Lei Complementar nº 123/2006 que prevê a instituição do Regime Especial Unificado de arrecadação de tributos e contribuições devidos pelas microempresas e empresas de pequeno porte – Simples Nacional.

Por um lado, a sistemática da arrecadação pelo instituto da Substituição Tributária há muito vem se apresentando como importante instrumento de controle fiscal e eficiente forma de arrecadação do ICMS, especialmente para aquelas mercadorias que tem seu varejo pulverizado, como é o caso das bebidas, autopeças e dos materiais de construção, e, portanto é um sistema de arrecadação eficaz para as finanças estaduais e

municipais, que se encontram fragilizadas pela não implementação de uma reforma tributária justa e pela falta de uma política nacional de desenvolvimento que venha reduzir as diferenças regionais.

Por outro lado, existem situações de indústrias optantes pelo Simples Nacional, nomeadas substitutas tributárias, que são obrigadas a recolher o ICMS de grandes redes varejistas antes mesmo do recebimento financeiro pela sua venda, o que normalmente ocorre em prazo acima de 30 dias. Configura-se, portanto, uma situação de dificuldades de fluxo de caixa para essas empresas, além do próprio paradoxo que representa o fato de uma empresa de pequeno porte se responsabilizar pelo Imposto de uma empresa que apresenta maior capacidade financeira, normalmente de grande porte. Alguns Estados exigem o pagamento do ICMS, antes do embarque da mercadoria, cujo transportador é obrigado, ao realizar o serviço de transporte, levar consigo cópia da Guia de Recolhimento devidamente quitada.

Nos últimos anos, diversos Estados brasileiros expandiram para uma gama demasiada de produtos a sistemática de recolhimento do ICMS por substituição tributária. Desta forma, as administrações tributárias estaduais acabam recolocando as micro e pequenas empresas no sistema normal de recolhimento do imposto com recebimento antecipado e com base de cálculo cada vez mais ampliada, anulando por completo, todos os benefícios concedidos pela Lei Complementar nº 123/2006, relativamente ao tributo estadual em questão.

Esta fórmula de cobrança do imposto, aliada a pesada calibragem de seu cálculo anula todo o esforço do Congresso Nacional de conceder, através do Simples Nacional, redução da carga tributária aos micro e pequenos empresários. A cada momento a Lei Complementar 123/2006 vai perdendo sua eficácia e um número muito grande de empresas inscritas no Simples Nacional vão sendo condenadas ao desaparecimento. As entidades que representam este segmento empresarial apontam a Substituição Tributária do ICMS como a “*causa mortis*” mais presente nas micro e pequenas empresas, atualmente.

O trabalho aqui deve se ater em encontrar a possibilidade de manter o instituto da substituição tributária do ICMS, importante para Estados e Municípios, permitindo que as micro e pequenas empresas continuem recebendo tratamento tributário diferenciado, conforme propõe a Lei Complementar nº 123/2006, em boa hora aprovada pelo Congresso Nacional.

A simples aprovação do Projeto de Lei nº 212/2012, do ilustre Deputado Anthony Garotinho não traria a eficácia desejada, eis que ao propor a inserção de parágrafo único ao artigo 12, da Lei Complementar nº 123/2006, para excluir as microempresas e empresas de pequeno porte

optantes do Simples Nacional do regime de substituição tributária em seus respectivos Estados, provocaria conflito jurídico (antinomia) à Lei Complementar, pois em seu artigo 13, a sistemática de cobrança do Imposto por substituição tributária estaria garantido. Assim, se aprovado, no artigo 12 teríamos a exclusão de tais empresas e no artigo 13 as suas inclusões.

Já o PLP 225, do ilustre Deputado Carlos Bezerra, propõe alterações no artigo 13 da Lei Complementar nº 123/2006, onde está prevista a permissão para que os Estados e Distrito Federal institua a cobrança do ICMS por Substituição Tributária, a cobrança do imposto por antecipação e a cobrança do diferencial de alíquotas, nas compras realizadas de outras unidades da federação. Propõe o Projeto a criação do Parágrafo 6-A com os incisos I e II.

A aprovação dos Projetos de Lei que estamos analisando, em sua forma original trará, claramente, prejuízos aos Estados e Municípios tanto no que tange as suas arrecadações quanto na eficiência em seu processo de fiscalização com aumento de custos operacionais e de burocracia de controle. Pode também, favorecer a elisão fiscal, pela revenda de mercadorias pelas empresas inscritas no Simples às outras empresas, caso aprovássemos, pura e simplesmente, o fim da Substituição Tributária do ICMS, mesmo que apenas para as empresas inscritas no Simples Nacional. A proibição da cobrança do diferencial de alíquota, nas operações interestaduais, poderia ser traduzida em enfraquecimento de toda cadeia de fornecedores internos de cada Estado ou Distrito Federal, pois seria mais vantajoso para estas empresas comprar de outros Estados do que realizar estas compras internamente, mas as empresas inscritas no Simples Nacional pouco poderiam contribuir com este enfraquecimento.

Se por um lado o instituto da Substituição Tributária do ICMS vem proporcionando mais arrecadação para os Estados, por outro lado, impõe às empresas beneficiadas pela Lei Complementar nº 123/2006, um grande aumento de carga tributária, anulando a competitividade que esta Lei Complementar lhes proporcionou. Ainda temos que considerar que a substituição Tributária chega a ser calculada, nas operações interestaduais, pela Margem de Valor Agregada (MVA) ajustada, em até 77% (setenta e sete por cento) acima do valor original de venda, o que representa um grande ônus tributário para os micro e pequenos empresários.

Os Estados do Pará, Santa Catarina e Mato Grosso têm usado mecanismos que visam suavizar as perdas provocadas à estas pequenas empresas, reduzindo os valores cobrados pela Substituição Tributária do ICMS. O Estado do Pará, por exemplo, decidiu isentar todas as empresas que fazem parte do Simples Nacional de realizarem o pagamento

antecipado do tributo, no caso de mercadorias não incluídas na sistemática de Substituição Tributária do ICMS.

Assim, buscando uma solução conciliadora e de longo prazo, para que a própria Lei Complementar nº 123/2006, possa produzir os resultados esperados pelo legislador proporcionando as micro e pequenas empresas menor tributação, e, para que Estados e o Distrito Federal não percam este mecanismo de tributar pela sistemática da Substituição Tributária, que prejudicaria, também os municípios brasileiros, apresento o Substitutivo em anexo, que aprimora a redação do artigo 13 da citada Lei Complementar, com as seguintes modificações:

Acrescentar o § 7º ao artigo 13, no sentido de impedir que uma micro ou pequena empresa seja eleita como substituta tributária do ICMS relativo as operações subsequentes, cujo destinatário seja uma empresa classificada no regime normal de apuração. Assim a obrigação tributária decorrente destas operações será atribuída a empresa de grande porte, detentora de maior capacidade financeira, a quem caberá a responsabilidade pelo recolhimento do imposto.

Acrescentar o § 8º ao artigo 13: nele o objetivo é conceder, às empresas optantes pelo Simples Nacional, um aumento de prazo para recolhimento do ICMS nas operações em que a empresa seja responsabilizada como substituta tributária, minimizando o impacto no fluxo de caixa da empresa, ajustando o prazo de pagamento do imposto ao tempo do recebimento financeiro da empresa, pelas vendas realizadas.

Ao propor acrescentar o § 9º, temos a oportunidade de deixar claro que atribuir a responsabilidade do recolhimento do ICMS da substituição tributária para a empresa do regime periódico de apuração não interfere no cálculo do valor a ser recolhido nesta apuração, sendo o montante a recolher idêntico ao apurado caso o recolhimento da Substituição tributária fosse atribuída ao remetente optante do Simples Nacional, assegurando ainda, que no cálculo da substituição tributária será garantido o aproveitamento de crédito integral, pela empresa optante do Simples Nacional, utilizando-se para tal fim, das alíquotas interestadual e interna, vigentes em cada Estado e Distrito Federal, independentemente do valor de ICMS recolhido pela sistemática do Simples Nacional.

Ao acrescentar o parágrafo 10º, estamos propondo o fim da cobrança da margem de valor agregada ajustada nas operações interestaduais envolvendo empresas optantes pelo Simples Nacional, fazendo com que haja redução no recolhimento de ICMS nestas operações, consagrando o princípio que consta na Lei Complementar nº 123/06, que

dentre outros benefícios, procurou reduzir a tributação das micro e pequenas empresas.

Por fim, o substituto propõe a revogação das alíneas “g” e “h” do inciso XIII do § 1º do artigo 13 e o inciso IV do § 4º do artigo 18 da Lei Complementar nº 123, de 2006. As supressões destes dispositivos são decorrentes de possibilidades que eles possam proporcionar aos Estados de impor à estas micro e pequenas empresas, ônus tributários que poderiam anular os propósitos da Lei do Simples Nacional.

Assim, voto pela APROVAÇÃO do Projeto de Lei, na forma do SUBSTITUTIVO anexo.

É como voto e o submeto a apreciação desta Comissão.

Sala da Comissão, em de maio de 2013.

Deputado VALDIVINO DE OLIVEIRA
Relator