



SENADO FEDERAL
Gabinete do Senador Jorginho Mello

EMENDA A MEDIDA PROVISÓRIA 1040 DE 2021

Emenda modificativa nº de 2021

Art. 1º Inclua-se o seguinte art. 12-A ao Projeto de Lei de Conversão referente à Medida Provisória nº 1.040, de 30 de março de 2021:

“Art. 12-A - O disposto no Art. 24 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, não veda a utilização do regime aduaneiro especial de drawback, de que tratam o art. 12 da Lei nº 11.945, de 4 de junho de 2009, e o art. 31 da Lei nº 12.350, de 20 de dezembro de 2010, por parte das microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional”.

JUSTIFICAÇÃO

Observou-se constante confusão com o conceito de conflito de benefícios tributários para as empresas optantes pelo Simples Nacional, e sobre eventual incompatibilidade entre eles.

O cerne do problema decorre do artigo 24 da Lei Complementar nº 123, de 2006 (LC 123/2006), que tem a seguinte redação:

Art. 24. As microempresas e as empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional não poderão utilizar ou destinar qualquer valor a título de incentivo fiscal. (grifos nossos)

SF/21/534.78022-20



SF/21534.78022-20

§ 1º Não serão consideradas quaisquer alterações em bases de cálculo, alíquotas e percentuais ou outros fatores que alterem o valor de imposto ou contribuição apurado na forma do Simples Nacional, estabelecidas pela União, Estado, Distrito Federal ou Município, exceto as previstas ou autorizadas nesta Lei Complementar.

Primeiro teríamos que entender o que seria “utilizar ou destinar qualquer valor a título de incentivo fiscal”. A princípio, o primeiro comando seria “receber” de outras empresas ou entidades valores a título de imposto de renda, por exemplo, na qualidade de entidade assistencial, o que seria incompatível com a natureza de “empresa” exigida pelo art. 3º da LC 123/2006. A segunda opção seria “enviar” valores de imposto de renda a entidades assistenciais credenciadas para receber esses valores, para atender aos seus objetivos institucionais. Ambas as situações estão vedadas.

Em nenhum momento a LC 123/2006 veda a obtenção de isenções, imunidades, modificações na base de cálculo, suspensões, diferimentos, alterações de alíquotas, etc., que afetem a entrada ou aquisição de insumos, produtos, serviços e mercadorias.

Isso fica bem claro no parágrafo 1º do art. 24, que veda qualquer modificação que afete o **quantum** devido pela microempresa ou empresa de pequeno porte na apuração dos tributos do Simples Nacional.

Ou seja, o comando do art. 24 e do seu § 1º afeta somente a saída de produtos, mercadorias ou serviços das MPE para outras empresas, e não a entrada desses mesmos insumos, mercadorias ou serviços. As modificações nos valores devidos dos tributos devidos dentro do Simples Nacional são apenas aquelas constantes ou autorizadas pela LC 123/2006. Algumas estão lá cravadas, a exemplo do não pagamento de ICMS, ISS, IPI, Pis/Pasep e Cofins nas exportações. Outra são autorizativas, mas dependem de lei posterior, a exemplo da isenção ou redução do Pis/Pasep e Cofins nos produtos da cesta básica, ainda não levada a cabo.

Se não fosse assim, imaginemos algumas situações reais.

A primeira, uma isenção do IOF em operações de crédito para as empresas em empréstimos da pandemia, por determinado período. Caso se entendesse de forma incorreta o art. 24 da LC 123/2006, essa isenção não poderia se estender à MPE optante pelo Simples Nacional, o que soaria absurdo.

A segunda, os benefícios fiscais destinados à aquisição de mercadorias ou veículos para utilização nas empresas na Suframa. Caso esse benefício fosse vedado às MPE optantes, também não seria razoável.

A terceira, a isenção de IPI para taxistas. Se houvesse vedação aos Microempreendedores Individuais taxistas, seria inexplicável. Aliás, a IN RFB nº 1.716, de 2017¹, reconheceu essa isenção:

¹ Em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=84410>

Art. 2º Podem exercer o direito à isenção de que trata esta Instrução Normativa:

I - o motorista profissional, titular de autorização, permissão ou concessão para exploração do serviço de transporte individual de passageiros (táxi), outorgada pelo Poder Público, que exerce a profissão como autônomo, em veículo de sua propriedade, *inclusive o que tenha se constituído como Microempreendedor Individual nos termos do § 1º do art. 18-A da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006*; e (grifos nossos)

É preciso esclarecer que, quanto à entrada de produtos, insumos e mercadorias, a MPE optante pelo Simples Nacional tem o mesmo tratamento de uma empresa normal fora do regime. Aliás, não deveria ser assim, porque, pelo fato de trilhar uma tributação cumulativa, ela não tem como descarregar, para a frente, os encargos tributários que oneram essas aquisições. Então a carga tributária nas aquisições deveria ser reduzida. Mas assim não o é. Ela paga a carga normal de qualquer empresa. Se essa empresa normal tem deduções, reduções de alíquotas, modificações em sua base de cálculo, isenções, suspensões, diferimentos, imunidades, a MPE optante tem os mesmos direitos, assim como tem a obrigação de pagar a carga normal na ausência desses benefícios. Se assim não o fosse, estariamos atuando inconstitucionalmente, pela atribuição de carga tributária superior à das demais empresas, em conflito com o art. 179 da Carta Magna.

SANTIAGO² ratifica essa posição quando afirma que “É possível, portanto, a convivência do Simples Nacional com outros benefícios fiscais de natureza diversa, a exemplo da redução de alíquotas de IPI na aquisição de bens por parte da ME ou da EPP, seja ela em nível nacional ou vigente apenas em determinada região do país”.

Sendo assim, o instituto do drawback suspensão pode e deve ser autorizado às MPE optantes pelo Simples Nacional, sendo totalmente compatível com a LC 123/2006.

Quanto às importações, qualquer benefício dado às importadoras pode ser estendido às MPE optantes, como já dissemos, pois não afeta a base de cálculo do Simples Nacional.

Vedar esses benefícios, inclusive no mercado interno, quando há modificações no **quantum** de tributos devidos nas aquisições, é inconstitucional, pois deixa a MPE optante pelo Simples em situação desfavorável com relação às demais empresas. Ora, ela pagaria mais pelos seus insumos do que as demais, o que contraria o art. 179 da Carta Magna.

Quanto às exportações, a MPE optante já não paga, por disposição expressa da LC 123/2006, o ICMS, o ISS, o IPI e as contribuições para o Pis/Pasep e Cofins. Os únicos regimes especiais de exportação que enxergamos cabíveis podem ser aqueles instrumentais, de redução de custos ou procedimentos, pois a parte dos tributos, estritamente, estão resolvidos.

² SANTIAGO, Silas. SIMPLES NACIONAL: O Exemplo do Federalismo Fiscal Brasileiro. 2. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

SF/21534.78022-20

Por esse motivo, a presente emenda visa suprir a lacuna legislativa a respeito do drawback para as empresas optantes do Simples Nacional.

Sala das Sessões,

JORGINHO MELLO
Senador - PL/SC


SF/21534.78022-20