

PROJETO DE LEI N.º 7709, DE 2007 (do Poder Executivo)

Altera dispositivo da Lei nº 8666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, e dá outras providências.

EMENDA ADITIVA (do Sr. Luiz Carlos Hauly)

Adiciona-se o inciso VI ao artigo 15 da Lei 8.666/93 com a seguinte redação:

“15.....

.....

VI – Sempre que possível ser realizadas estabelecendo a competição por itens”.

JUSTIFICAÇÃO

A alínea “e” do inciso VI do parágrafo 2º do artigo 155 da Constituição Federal, com a redação sugerida pela Proposta de Emenda Constitucional nº 228/2004, prevê que *“a parcela do imposto a que se refere a alínea c [trata da parcela do ICMS devida ao Estado de localização do destinatário] não será objeto de compensação, pelo remetente, com o montante cobrado nas operações e prestações anteriores”.*

A alínea “g” do inciso VI do parágrafo 2º do artigo 155 da Constituição Federal, com a redação sugerida pela Proposta de Emenda Constitucional nº 228/2004, por sua vez, estabelece: *“lei complementar definirá a forma como o imposto devido a que se refere a alínea c será atribuído ao respectivo Estado ou Distrito Federal de localização do destinatário, podendo condicionar ao seu efetivo pagamento o aproveitamento do crédito fiscal a ele concernente para compensação com o montante devido nas operações e prestações seguintes”.*

Por fim, a alínea “l” do inciso VI do parágrafo 2º do artigo 155 da Constituição Federal, com a redação sugerida pela Proposta de Emenda Constitucional nº 228/2004, dispõe: *“para efeito do disposto na alínea g, na hipótese de ser estabelecido um sistema de compensação de arrecadação entre as unidades da Federação de origem e de destino, poderá ser estabelecida exceção à regra prevista na alínea e, desde que assegurada a atribuição da integralidade da parcela do imposto a que se refere a alínea c ao Estado de localização do destinatário”.*

Já de início, fica evidente que, do ponto de vista jurídico, a nova sistemática de cobrança do ICMS nas operações interestaduais constitui um profundo golpe no Princípio da Não-Cumulatividade que caracteriza o ICMS.

Com efeito, o Princípio da Não-Cumulatividade está consagrado no inciso II do parágrafo 2º do artigo 155 da Constituição Federal, que estabelece: *“será não-cumulativo, compensando-se o que for*

devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal’.

Ora, a Proposta de Emenda Constitucional nº 228/2004 pretende justamente que, nas operações interestaduais, a parcela que será destinada ao Estado onde estiver localizado o destinatário da mercadoria, **não seja objeto de compensação, pelo remetente, com o montante cobrado nas operações e prestações anteriores.**

Para o remetente da mercadoria, portanto, o ICMS, em relação a esta parcela, deixa de ser um imposto não-cumulativo (uma vez que o contribuinte não mais poderá compensar o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas operações anteriores anteriores), perdendo sua natureza de imposto sobre o valor agregado e convertendo-se em um imposto sobre o faturamento. E, o pior: cobrado a uma alíquota que poderá chegar a 21%.

Mas a sistemática de cobrança do ICMS nas operações interestaduais pretendida pela Proposta de Emenda à Constituição nº 228/2004 não é questionável apenas do ponto de vista jurídico, revelando-se também extremamente prejudicial às empresas que efetuam este tipo de operação, especialmente para aquelas situadas fora dos grandes centros consumidores. Senão veja-se.

A vedação de que o remetente compense a parcela do ICMS que couber ao Estado de localização do destinatário com o montante cobrado nas operações e prestações anteriores fará com que aquelas empresas que efetuem vendas para outros Estados vejam-se impossibilitadas de se aproveitarem dos créditos de ICMS decorrentes da aquisição de mercadorias e serviços para quitar o valor do ICMS correspondente à parcela do imposto que será devida ao Estado onde estiver localizado o destinatário da mercadoria (que, em virtude das regras de distribuição do ICMS, corresponderá à maior parcela do ICMS devido), sendo obrigadas a efetuar o pagamento deste valor.

Assim, o contribuinte que efetue operações interestaduais ver-se-á obrigado a efetuar constantes desembolsos para efetuar o pagamento da parcela do ICMS devido ao Estado de localização do destinatário, o que poderá repercutir negativamente em sua capacidade financeira e em seu fluxo de caixa, ao mesmo tempo em que assiste crescer seu saldo credor, sem que possa transferi-lo (situação esta que é agravada por não haver garantia de que o contribuinte poderá transferir os eventuais saldos credores que permaneçam em sua escrita contábil e fiscal).

Este mecanismo trará, ainda, uma clara desvantagem para aquelas empresas que se situam em Estado diferente daquele onde estão localizados seus consumidores, em relação àquelas empresas estabelecidas nos mesmos Estados em que se situam seus consumidores. Isso porque as primeiras deverão pagar o valor do ICMS correspondente à parcela do ICMS que caberá ao Estado de localização do destinatário, ao passo que as segundas não precisarão efetuar estes desembolsos, podendo quitar o ICMS mediante compensação com seu saldo credor.

Criar-se-á, assim, uma desvantagem concorrencial para aquelas empresas que estão situadas em Estados distantes dos grandes centros consumidores, incentivando a centralização das empresas nos Estados em que estão localizados seus consumidores e contribuindo para aumentar as

desigualdades regionais, na contra-mão do que determina a Constituição Federal, que elegeu a redução das desigualdades regionais como um dos “*objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil*”¹.

Por fim, para o remetente da mercadoria, o valor correspondente à parcela do ICMS que será destinada ao Estado em que estiver localizado o destinatário da mercadoria converter-se-á em custo, que se refletirá nos preços das mercadorias e poderá, assim, representar uma pressão inflacionária.

Deve-se ressaltar que estes efeitos nefastos não são afastados pela previsão contida na Proposta de Emenda Constitucional nº 228/2004, no sentido de que, para efeito da atribuição da parcela do ICMS devido ao Estado de localização do destinatário, na hipótese de ser estabelecido um sistema de compensação de arrecadação entre as unidades da Federação de origem e de destino, poderá ser estabelecida exceção à regra de que parcela do ICMS que couber ao Estado de localização do destinatário não será objeto de compensação, pelo remetente, com o montante cobrado nas operações e prestações anteriores, desde que assegurada a atribuição da integralidade da parcela do imposto que cabe ao Estado de localização do destinatário².

Primeiro, porque esta norma constitucional não oferecerá nenhuma garantia ao contribuinte, por ser meramente autorizativa (e não impositiva), de modo que ela não necessariamente deverá ser aplicada. Segundo, pela série de condições por ela impostas (ser estabelecido um sistema de compensação de arrecadação entre os Estados; ser assegurada a atribuição da integralidade da parcela do imposto que caberia ao Estado de localização do destinatário). Terceiro porque esta previsão constitucional estaria acentuando a agressão ao Princípio da Não-Cumulatividade, na medida em que prevê que a compensação dos valores pagos nas operações anteriores seria uma “exceção à regra”.

Ainda em relação às operações interestaduais, a Proposta de Emenda Constitucional nº 228/2004 prevê a possibilidade de a lei complementar que disciplinar o ICMS condicionar o aproveitamento do crédito relativo à parcela do ICMS que caberá ao Estado de localização do destinatário a seu efetivo pagamento pelo remetente.

Esta determinação também poderá acabar por desestimular os consumidores a comprarem mercadorias produzidas em outros Estados, na medida em que, se comprarem mercadorias produzidas em seu próprio Estado, poderão apropriar-se do crédito do ICMS relativo à operação, independentemente de qualquer comprovação.

Além disso, estar-se-á criando mais uma obrigação para o contribuinte, que, ao receber mercadorias de outros Estados, deverá arcar com a prova de que o ICMS devido na operação foi efetivamente recolhido, para, só assim, valer-se do crédito do ICMS decorrente da operação. Trata-se, por conseguinte, de medida que amplia o rol de obrigações a que está sujeito o contribuinte e aumenta seu custo para adimplir as obrigações tributárias, colidindo frontalmente com as finalidades de uma Reforma Tributária que se dispunha a reduzir o custo do cumprimento das obrigações, como consta na exposição de motivos da Proposta de Emenda Constitucional enviada pelo Poder Executivo ao Congresso Nacional.

Por todas estas razões, propõe-se a supressão (i) da alínea “e”, (ii) da expressão “*podendo condicionar ao seu efetivo pagamento o aproveitamento do crédito fiscal a ele concernente para compensação com o montante devido nas operações e prestações seguintes*” contida na alínea “g” e (iii) da alínea “l”, todas do inciso VI do parágrafo 2º do artigo 155 da Constituição Federal, com a redação sugerida no artigo 1º da Proposta de Emenda Constitucional nº 228/2004.

Deputado **LUIZ CARLOS HAULY**
PSDB-PR