

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N.º 233/2008
Altera o sistema Tributário Nacional e dá outras providências.

EMENDA SUBSTITUTIVA GLOBAL N.º ____/2008
(DO SR. BILAC PINTO E OUTROS)

O texto da PEC n.º 233, de 2008, que altera o Sistema Tributário Nacional, passa a vigorar alterado, como proposto a seguir, onde couber:

1 - Alterar a redação do inciso VIII do art. 153 e III do §2º, Art. 153 referente ao Art. 1.º da PEC, para:

*“Art. 153,
(...)
VIII - operações de circulação de mercadorias e prestações de serviços, ainda que as operações e prestações se iniciem no exterior.
§ 2º
(...)
III – poderá ter diferencial de alíquotas por setor de atividade econômica, de acordo com a essencialidade.”*

JUSTIFICATIVA

Em relação ao inciso VIII, a expressão “operações com bens” contida na PEC 233/2008 é demasiado ampla e ultrapassa a forma e a finalidade dos tributos sobre consumo e produção. Sugerimos a alteração para “operações de circulação de mercadorias”, cláusula mais restrita e adequada ao tributo sobre circulação e consumo, que, inclusive, já encontra sólida jurisprudência e entendimento em matéria de ICMS.

O § 2º, III, do citado artigo, por sua vez, trata de permitir alíquotas diferenciadas em relação ao imposto de renda e proventos de qualquer natureza. Ocorre que a tributação do referido imposto já possui natureza variável pelo critério da progressividade, conforme disposto no Art. 153, §2º, I, da Constituição Federal (que, segundo texto original da PEC, não sofrerá alteração): “I – será informado pelos critérios da generalidade, da universalidade e da progressividade, na forma da lei;”.

Desta forma, entendemos que somente justificar-se-ia nova distinção a partir de critério autorizado e reconhecido pela Constituição para outros tributos, como a “essencialidade”, que neste caso, também atenderia a fins sociais de estímulo a setores mais essenciais que outros.

2 – Alterar os incisos I, III, V e acrescentar o inciso VI, ao §6º, do Art. 153, referente ao Art.1º da PEC, para:

“Art. 153 (...)

§6º.(...)

I – será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado em todas as operações e prestações anteriores;



5B2CC52F30

(...)

III – incidirá nas importações de mercadorias ou serviços;

(...)

V – não integrará sua própria base de cálculo;

VI – será seletivo, em função da essencialidade das mercadorias e dos serviços;”

JUSTIFICATIVA

A não-cumulatividade para o IVA-F (inciso I) deverá ser ampla, nos termos da exposição de motivos, garantindo-se inclusive a “apropriação de créditos fiscais atualmente obstados, relativos a bens e serviços que não são diretamente incorporados ao produto final – usualmente chamados de “bens de uso e consumo” – eliminando assim uma importante fonte de cumulatividade remanescente nos “tributos indiretos federais.”

No que se refere às alterações do inciso III, é fundamental especificar a incidência apenas em relação às operações com mercadorias e serviços para que seja mantida a estrutura de autêntico imposto sobre circulação, produção e consumo (IVA), aproveitando-se sólida jurisprudência e entendimentos em matéria de ICMS.

Quanto ao inciso V, temos que a integração da alíquota na base de cálculo, ou “cálculo por dentro” majora o tributo para o consumidor/contribuinte. Tal prática é uma afronta ao Princípio da Transparência Tributária, estabelecido no parágrafo 5º do artigo 150 da Constituição (não encampado pela reforma), em que “A lei determinará medidas para que os consumidores sejam esclarecidos acerca dos impostos que incidam sobre mercadorias e serviços”. A integração da alíquota em sua base de cálculo dificulta ou até mesmo impede, que as alíquotas e o valores efetivos sejam de conhecimento dos consumidores, como determina do artigo mencionado.

Referente ao inciso VI, a seletividade em função da essencialidade visa diferenciar mercadorias e serviços essenciais daqueles que são classificados como supérfluos nos mesmos moldes do IPI (art. 153, § 3º. I, CF).

3 - Suprimir o §7º do Art. 153 (do Art. 1º da PEC).

JUSTIFICATIVA

O parágrafo em questão, ao definir “prestação de serviço” por exclusão em relação ao que não for “transmissão de bens” acaba por conferir ao ente que recebe a competência, poderes amplos e ilimitados de atuação porque acaba com a delimitação necessária a toda e qualquer outorga de competência.

Seria o mesmo que outorgar competência para se instituir imposto sobre qualquer fato ou situação que o outorgado desejasse, o que é um contra-senso.

4 – Alterar o inciso I, a alínea “b” do inciso III e a alínea “c” do inciso IV do §1º do Art. 155-A, referente ao Art. 1º da PEC, para:

“Art. 155-A.

§1º O imposto previsto neste artigo:

I – será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado em todas as operações e



5B2CC52F30

prestações anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;

(...)

III – incidirá também sobre:

(...)

b) o valor total da operação, quando mercadorias forem fornecidas com serviços não compreendidos na competência tributária dos Municípios;

IV – não incidirá sobre:

(...)

c) as prestações de serviço de comunicação nas modalidades de radiodifusão sonora e de sons e imagens de recepção livre e gratuita, e acesso à internet.”

JUSTIFICATIVA

Em relação ao § 1º, I, não-cumulatividade do IVA-E, deve-se garantir a mesma estrutura do atual ICMS (art. 155, § 2, I, CF/88), pela estrutura semelhante dos dois tributos e para que se aproveite a jurisprudência construída sobre este imposto, ampliando-a, de modo a garantir, nos termos da exposição de motivos da PEC 233/08, quando trata da não-cumulatividade no âmbito do IVA-F, inclusive a “apropriação de créditos fiscais atualmente obstados, relativos a bens e serviços que não são diretamente incorporados ao produto final – usualmente chamados de “bens de uso e consumo” – eliminando assim uma importante fonte de cumulatividade remanescente nos “tributos indiretos.”

Quanto ao inciso III, “b”, do § 1º, do art. 155-A, o dispositivo, da forma como estava redigido, “incidirá também sobre o valor total da operação ou prestação quando as mercadorias forem fornecidas ou os serviços forem prestados *de forma conexa, adicionada ou conjunta*, com serviços não compreendidos na competência tributária dos Municípios”, pretende ampliar indevidamente a competência outorgada aos Estados e ao Distrito Federal por meio de “cláusula de arrastamento”, desconsiderando outras competências tributárias e a própria moldura instituída quando desenhada a competência para o IVA-F nos dispositivos anteriores.

Na prática, o disposto na letra “b” do texto original da PEC 233/08 estende a tributação a qualquer serviço não contemplado pelo ISS, sem defini-los previamente, ferindo assim o princípio da legalidade.

Quanto ao inciso IV, “c”, do § 1º, do art. 155-A, sugerimos a extensão das imunidades dos serviços de comunicação nas modalidades de radiodifusão sonora e de sons e imagens de recepção livre e gratuita, atualmente em vigor em matéria de ICMS (art. 155, § 2º, X, “d”, da CF/88) para o acesso à internet, como forma de estímulo à inclusão digital dos cidadãos e ao aumento de investimento em infra-estrutura e expansão da atual rede de acesso.

5 – Alterar incisos II, III e IV do §2º do Art. 155-A, referente ao Art. 1º da PEC, para:

“Art. 155–A

(...)

§2.º

(...)



5B2CC52F30

II - resolução do Senado Federal, aprovada pela maioria de seus membros, definirá o enquadramento de mercadorias e serviços nas alíquotas diferentes da alíquota padrão, exclusivamente mediante aprovação ou rejeição das proposições do órgão de que trata o § 7º, observado o disposto no inciso IV.

III - o órgão de que trata o §7º poderá reduzir e restabelecer a alíquota aplicável a determinada mercadoria ou serviço, até o limite das alíquotas definidas nos termos dos incisos I ou II;

IV – as alíquotas das mercadorias e serviços poderão ser diferenciadas em função da essencialidade das mercadorias e serviços.”

JUSTIFICATIVA

No que se refere às alterações sugeridas no inciso II, convém observar o princípio da essencialidade na determinação das alíquotas, mantendo-se o mesmo racional hoje vigente em matéria de ICMS (art. 155, § 2º, III, CF/88), pela similitude entre os impostos.

Quanto ao inciso III, sugerimos alteração para afastar contradição existente com o inciso II, porque, de acordo com a redação anterior, seria possível ao CONFAZ restabelecer a alíquota aplicada majorando-a em relação ao que dispôs a Resolução do Senado Federal, nos termos do inciso II.

A justificativa para alteração no inciso IV considera a seletividade em função da essencialidade e visa diferenciar mercadorias e serviços essenciais daqueles que são classificados como supérfluos, mantendo-se o mesmo racional hoje vigente em matéria de ICMS (art. 155, § 2º, III, CF/88), pela similitude entre os impostos.

6 – Alterar o inciso II do §6º do Art. 155-A, referente ao Art. 1º da PEC, para:

“Art. 155 – A

(...)

§6º

(...)

II – definir a base de cálculo, de modo que o próprio imposto não a integre;”

JUSTIFICATIVA

A integração da alíquota na base de cálculo, ou “cálculo por dentro” majora o tributo do consumidor/contribuinte. Tal prática é uma afronta ao Princípio da Transparência Tributária, estabelecido no parágrafo 5º do artigo 150 da Constituição (não encapado pela reforma), em que “A lei determinará medidas para que os consumidores sejam esclarecidos acerca dos impostos que incidam sobre mercadorias e serviços”. A integração da alíquota em sua base de cálculo dificulta ou até mesmo impede, que as alíquotas e o valores efetivos sejam do conhecimento dos consumidores, como determina do artigo mencionado.

7 - Suprimir o Art. 4.º da PEC.



5B2CC52F30

JUSTIFICATIVA

As vedações descritas no art. 4.º da PEC referem-se aos Princípios da Anterioridade e da Noventena, sendo a exceção a esses princípios estendida ao “novo ICMS”.

Os Princípios da Anterioridade e da Noventena garantem constitucionalmente que o sujeito passivo da obrigação tributária terá a segurança jurídica necessária para execução e planejamento das suas atividades e obrigações para com o Fisco. O objetivo desses princípios é garantir ao contribuinte o conhecimento prévio de duas obrigações tributárias para se preparar para honrá-las. Conforme ensina Alexandre de Moraes (Direito Constitucional, Ed. Atlas), o Princípio da Anterioridade “tem natureza jurídica de garantia individual, pois assegura a possibilidade de o contribuinte programar-se contra a ingerência estatal em sua propriedade, preservando-se, pois, a segurança jurídica.”.

Estes princípios são espécies do Princípio da Segurança Jurídica (CR, art. 5º). Como ensina Aliomar Baleeiro (Limitações Constitucionais do Poder de Tributar. – Editora Forense) o Princípio da Anterioridade das leis fiscais ao exercício de aplicação “expressa-se de forma recrudescida no Direito Tributário, uma vez que não se manifesta, como ocorre nos demais ramos jurídicos, apenas por meio da legalidade formal, material ou pela irretroatividade genérica das leis. Realiza-se, através do princípio da anterioridade das leis fiscais ao exercício de aplicação, em maior plenitude, o basilar princípio da segurança.”

No atual sistema, exceções ao Princípio da Anterioridade já são aplicadas a uma série de impostos, empréstimo compulsório ou casos extraordinários de guerra e iminência de guerra externa e calamidade. Porém, são casos de imposto de natureza de regulação da economia.

Acrescenta-se ainda que: “O princípio da anterioridade da lei tributária – imune, até mesmo, ao próprio poder de reforma do Congresso Nacional (RTJ 151/755-756) – representa uma das garantias fundamentais mais relevantes outorgadas ao universo do contribuinte pela Carta da República, além de traduzir, na concreção do seu alcance, uma expressiva limitação ao poder impositivo do Estado” Despacho do Ministro – Presidente Celso de Mello (Informativo STF, n. 125). No mesmo sentido foi a Decisão do Ministro Relator Sydney Sanches na Adin. 939/DF (Diário da Justiça, Seção I, 18 mar. 1994, 9. 5.165).

Ou seja, consagrado já é o Princípio da Anterioridade como cláusula pétrea e alargar suas exceções, acrescentando a elas o imposto que pretende instituir a PEC (Art. 153, VIII – operações com bens e serviços, ainda que as operações e prestações se iniciem no exterior) é intolerável constitucionalmente.

Ao contrário, ao “novo” ICMS não se justifica o afastamento desses princípios, restando apenas 30 dias para o início dos efeitos da norma que o majore. Trata-se de imposto extremamente complexo, incidente em várias etapas da circulação da mercadoria e que representa grande parcela de carga tributária.

8 - Alterar a redação do parágrafo único, do Art. 11 da PEC.

“Art. 11.
(...)”



5B2CC52F30

Parágrafo Único. Na ausência de definição através da lei mencionada no caput, a redução da alíquota se dará à razão de um por cento ao ano.”

JUSTIFICATIVA

Tendo em vista tratar-se de redução de alíquota, caso a Lei não seja promulgada até quando se iniciar o período de reduções gradativas (do segundo ao sétimo ano), não pode o contribuinte sofrer prejuízos em decorrência da ausência de Lei.

9 - Alterar a redação do §1º, do Art. 150 (do Art. 1.º da PEC).

“Art. 150

(...)

§ 1º A vedação do inciso III, “b”, não se aplica aos tributos previstos nos arts. 148, I, 153, I, II, IV e V; e 154, II; e a vedação do inciso III, “c”, não se aplica aos tributos previstos nos arts. 148, I, 153, I, II, III e V; e 154, II, nem à fixação da base de cálculo dos impostos previstos nos arts. 155, III, e 156, I.”

JUSTIFICATIVA

Os Princípios da Anterioridade e da Noventena garantem constitucionalmente que o sujeito passivo da obrigação tributária terá a segurança jurídica necessária para execução e planejamento das suas atividades e obrigações para com o Fisco. O objetivo desses princípios é garantir ao contribuinte o conhecimento prévio de duas obrigações tributárias para se preparar para honrá-las. Conforme ensina Alexandre de Moraes (Direito Constitucional, Ed. Atlas), o Princípio da Anterioridade “tem natureza jurídica de garantia individual, pois assegura a possibilidade de o contribuinte programar-se contra a ingerência estatal em sua propriedade, preservando-se, pois, a segurança jurídica.”.

Estes princípios são espécies do Princípio da Segurança Jurídica (CR, art. 5º). Como ensina Aliomar Baleeiro (Limitações Constitucionais do Poder de Tributar. – Editora Forense) o Princípio da Anterioridade das leis fiscais ao exercício de aplicação “expressa-se de forma recrudescida no Direito Tributário, uma vez que não se manifesta, como ocorre nos demais ramos jurídicos, apenas por meio da legalidade formal, material ou pela irretroatividade genérica das leis. Realiza-se, através do princípio da anterioridade das leis fiscais ao exercício de aplicação, em maior plenitude, o basilar princípio da segurança.”

No atual sistema, exceções ao Princípio da Anterioridade já são aplicadas a uma série de impostos, empréstimo compulsório ou casos extraordinários de guerra e iminência de guerra externa e calamidade. Porém, são casos de imposto de natureza de regulação da economia.

Acrescenta-se ainda que: “O princípio da anterioridade da lei tributária – imune, até mesmo, ao próprio poder de reforma do Congresso Nacional (RTJ 151/755-756) – representa uma das garantias fundamentais mais relevantes outorgados ao universo do contribuinte pela Carta da República, além de traduzir, na concreção do seu alcance, uma expressiva limitação ao poder impositivo do Estado” Despacho do Ministro –



Presidente Celso de Mello (Informativo STF, n. 125). No mesmo sentido foi a Decisão do Ministro Relator Sydney Sanches na Adin. 939/DF (Diário da Justiça, Seção I, 18 mar. 1994, 9. 5.165).

Ou seja, consagrado já é o Princípio da Anterioridade como cláusula pétrea e alargar suas exceções, acrescentando a elas o imposto que pretende instituir a PEC (Art. 153, VIII – operações com bens e serviços, ainda que as operações e prestações se iniciem no exterior) é intolerável constitucionalidade.

10 – Incluir o § 5º ao atual art. 149 da CF/88:

“Art. 149

(...)

§5º No que se refere às contribuições de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I – os valores arrecadados serão efetivamente aplicados nas suas respectivas finalidades, observado o prazo limite de duração da cobrança, a ser definido em lei complementar, diante da transitoriedade da intervenção;

II – seus contribuintes serão pertencentes ao domínio econômico em que se interveio;”

JUSTIFICATIVA

As contribuições de intervenção no domínio econômico, pela própria natureza constitucional, têm caráter transitório e devem servir de instrumento de custeio da atuação da União na respectiva área (art. 149, *caput*, CF/88). Devem, portanto, serem utilizadas efetivamente nas finalidades para as quais foram instituídas, sob pena de transmutação de sua figura em verdadeiro imposto, como se tem visto atualmente (por exemplo, o FUST). Aliás, o Supremo Tribunal Federal, na ADI no. 2925/DF, já decidiu que é inconstitucional a utilização de CIDE fora das suas destinações constitucionais, devendo portanto, tais destinações serem observadas.

Quanto aos contribuintes, por serem tais contribuições excepcionais, transitórias e restritas a determinado domínio econômico, faz-se necessária especificação de seus sujeitos passivos para que a sociedade como um todo não arque com tal custeio como se imposto fosse.

11) Alterar o artigo 14 da PEC, renumerando-se os demais, para:

“Art. 14 – Enquanto não publicada a lei complementar prevista no inciso I do parágrafo 3º do Artigo 149 da Constituição Federal, o prazo para cobrança das de tais contribuições será de três (3) anos.

§ 1º. Se os recursos arrecadados não forem utilizados em proporção razoável nestes três anos, será suspensa a cobrança da contribuição no ano imediatamente seguinte.

§ 2º. O parágrafo anterior aplica-se ainda que a lei complementar prevista no caput fixe prazo maior de vigência da contribuição”

JUSTIFICATIVA

Este dispositivo visa evitar que eventual omissão legislativa para regulamentar o disposto no inciso I do parágrafo 3º do Artigo 149 da Constituição Federal, incluído por esta emenda, desnature a contribuição de intervenção no domínio econômico e permita que ela se transfigure em verdadeiro imposto.



5B2CC52F30

Como observamos no item anterior, as contribuições de intervenção no domínio econômico, pela própria natureza constitucional, têm caráter transitório e devem servir de instrumento de custeio da atuação da União na respectiva área (art. 149, *caput*, CF/88). Devem, portanto, serem utilizadas efetivamente nas finalidades para as quais foram instituídas, sob pena de transmutação de sua figura em verdadeiro imposto, como se tem visto atualmente (por exemplo, o FUST). Aliás, o Supremo Tribunal Federal, na ADI no. 2925/DF, já decidiu que é inconstitucional a utilização de CIDE fora das suas destinações constitucionais, devendo portanto, tais destinações serem observadas.

A não utilização dos recursos arrecadados com a CIDE nas finalidades para as quais fora instituída demonstra que não há necessidade para sua cobrança, elemento que por si só, justifica a suspensão de sua cobrança até a efetiva utilização destes recursos.

Sala da Comissão, em 13 de maio de 2008.

Dep. Bilac Pinto (PR-MG)

