SENADO FEDERAL

PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 125, DE 2015 – COMPLEMENTARES

Altera a Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, para retirar a incidência, sobre os serviços de transporte rodoviário de pessoas, do Imposto sobre Operações relativas a Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º A Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 2º .....

.....

II - prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, por qualquer via, de bens, mercadorias ou valores;

....." (NR)

"Art. 3º .....

.....

X - prestações de serviços de transportes rodoviário interestadual e intermunicipal de pessoas.

....." (NR)

Art. 2º Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir do dia 1º de janeiro subsequente.

Justificação

Este projeto de lei propõe alterar a Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996 (Lei Kandir), para restabelecer a simetria tributária relativa ao Imposto sobre operações relativas à Circulação de Mercadorias e prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS), em particular quanto às prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, por qualquer via, de pessoas, bens, mercadorias ou valores.

Em rigorosa síntese, a situação à qual nos referimos é a do passageiro de transporte aéreo, que não é tributado com o ICMS, enquanto os usuários dos outros modais, terrestre e aquaviário, pagam o imposto, que vai encarecer o valor de suas passagens entre 8% a 24%, conforme as alíquotas praticadas em cada Estado.

Não defendemos o retorno da tributação do ICMS sobre as passagens aéreas, mas, sim, a isonomia tributária que alcance também os outros citados modais de transportes de passageiros.

Essencialmente, no aspecto instrumental, a alteração que propomos é à redação da Lei Complementar nº 87, de 1996, para retirar da incidência do ICMS as prestações de serviços de transporte terrestre e aquaviário, interestadual e intermunicipal, de passageiros, estabelecendo a justa isonomia tributária com o setor de transporte aéreo de passageiros.

A aprovação desta proposição restabelecerá, então, a isonomia de tratamento tributário entre os modais no transporte interestadual e intermunicipal de passageiros. Isonomia antes existente, mas eliminada a partir da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF), que, em 26 de novembro de 2001, julgou parcialmente procedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 1.600-8/DF, de 2 de maio de 1997, de autoria da Procuradoria Geral da República (PGR).

A referida ADI propôs que o STF declarasse a inconstitucionalidade da incidência do ICMS sobre toda prestação de serviço de transporte aéreo, ao considerar que navegação aérea estaria excluída da compreensão das expressões “transporte interestadual e intermunicipal” e das implicações das disposições contidas no artigo 2º, § 1º, inciso II; no artigo 4º, parágrafo único, inciso II; no artigo 11, inciso IV; no artigo 12

inciso X e no artigo13, inciso VI, todos da Lei Complementar nº 87, de 1996, disposições referentes a identificação de fatos geradores, bases de cálculos de serviços com origem no exterior.

Contudo, o Tribunal, por maioria de votos, ao julgar parcialmente procedente o pedido formulado na ADI, declarou a inconstitucionalidade do ICMS sobre a prestação de serviço de transporte aéreo intermunicipal, interestadual e internacional, de passageiros e também sobre a prestação do transporte aéreo internacional de cargas.

É importante observar que, entre as fundamentações para o pedido que fez na ADI 1600, a PGR destaca que, por força de tratados internacionais, as empresas aéreas estrangeiras, realizando as mesmas prestações de serviços que empresas brasileiras, encontram-se a salvo de tributações, configurando-se tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente, o que é expressamente vedado pelo inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, conforme lembra o texto da PGR, que aventa ainda o flagrante prejuízo para as empresas brasileiras na concorrência com suas similares estrangeiras.

A decisão do STF, de isentar da incidência do ICMS apenas as passagens de transporte aéreo sem estender, ao mesmo tempo, essa isenção para as passagens de transporte rodoviário de passageiros, desconsiderou a disposição da Lei Kandir que estabeleceu que o ICMS incide sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, por qualquer via, de pessoas, bens, mercadorias ou valores.

Essa assimetria de tratamento motivou a Confederação Nacional de Transportes (CNT) a requerer ao STF a isonomia de tratamento, rompida com a interpretação assimétrica da Lei Kandir, argumentando a necessidade em estabelecer coerência na tributação incidente sobre serviços de natureza idêntica.

Contudo, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão do dia 5 de fevereiro de 2014, julgou improcedente a ADI nº 2.699/DF, ou seja, a ação que a CNT impetrou em 2002, para questionar dispositivos da Lei Complementar nº 87, de 1996, que tratam da cobrança do ICMS sobre o transporte rodoviário de passageiros.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADI nº 1.600, entendeu que a Lei Complementar nº 87 não se aplica ao transporte aéreo de passageiros, por incompatibilidade com a Constituição Federal de 1988, embora não tenha declarado a inconstitucionalidade de qualquer preceito da referida lei.

O entendimento majoritário dos Ministros foi no sentido de que as regras nela contidas não atendem aos princípios constitucionais tributários, especialmente o da não-cumulatividade, pois o documento fiscal (bilhete de passagem) que ampara a

operação é sempre emitido em nome da pessoa física ou ao portador, impossibilitando que a pessoa jurídica contribuinte possa utilizar o crédito na operação seguinte.

Nesse sentido o STF apontou algumas inconsistências, conforme especifico:

i) ausência de forma de a pessoa jurídica adquirente do bilhete de passagem, emitido sempre em nome de pessoa física, creditar-se do valor do imposto para abatimento futuro;

ii) ausência de possibilidade de adoção da alíquota interestadual, incidindo sempre a alíquota interna;

iii) competência sempre do Estado do embarque, onde iniciado o transporte, para manter todo o valor do tributo, a despeito da existência de conexões;

iv) falta de possibilidade de identificação do “estabelecimento destinatário do serviço” e de verificação se a prestação iniciada em outro Estado está “vinculada à prestação subsequente”, ou não, para efeitos de cobrança do imposto e fixação do estabelecimento responsável; e

v) no transporte internacional, (a) há isenção das empresas estrangeiras de transporte aéreo; (b) não se define se “ato final do transporte iniciado no exterior” é o destino final do passageiro ou seu primeiro desembarque no Brasil; e (c) não se determina “preço do serviço”.

Nessa quadra, o tributo inviabiliza o princípio da não-cumulatividade, a aplicação de alíquota interestadual como deliberado pelo Senado Federal e não permite a partição na arrecadação pelo Estado de destino do serviço. Também não há regras para dirimir conflitos de competência entre os Estados federados, o que levou a Corte Suprema a declarar a inconstitucionalidade da Lei Kandir, sem redução de texto, quando aplicável ao transporte aéreo.

Com isso, embora a Lei Complementar nº 87, de 1996, contemple no campo de incidência do ICMS o transporte de pessoas, que, no limite prescrito pelo art. 155, II, da CF inclui também o transporte aéreo de passageiros, os Estados estão impedidos de cobrar o tributo nessas operações, causando tratamento desigual entre contribuintes de situação equivalente, visto que as operações de transporte rodoviário, aquaviário e ferroviário de passageiros continuam sendo normalmente tributados, violando a regra isonômica do art. 150, II, da CF.

A situação esdrúxula que se verificou a partir da decisão do STF é que as populações de menor poder aquisitivo, que se utilizam dos transportes terrestres e aquaviários, interestaduais e intermunicipais de passageiros, estarão subsidiando as pessoas de maior poder aquisitivo, que usam o transporte aéreo.

Considerando apenas os números do transporte rodoviário de passageiros, em razão de sua maior ponderabilidade em relação aos demais modais, excluído o aéreo, temos a seguinte conjuntura, conforme dados fornecidos por entidade representativa:

(i) são transportados anualmente um bilhão, quinhentos e cinquenta milhões de passageiros, 10% em viagens interestaduais e 90% nas viagens intermunicipais;

(ii) esses passageiros são onerados por tributos que variam entre 8% e 24% do valor da passagem, conforme as alíquotas do ICMS de cada Estado de origem da viagem, enquanto os passageiros do avião são isentos desse tributo;

(iii) cerca de 95% das pessoas que viajam entre as cidades usam o ônibus, isto é, são passageiros do transporte rodoviário.

A alíquota média nacional do ICMS é de 12%, conforme demonstra estudo de entidade representativa setorial, a ABRATI. Entretanto, não podemos deixar de lembrar que o cálculo do ICMS se dá “por dentro”; então, uma incidência de 12% para o ICMS significa, verdadeiramente, que toda a planilha de composição do preço da passagem será onerada em 13,64%. Ou seja, o usuário do ônibus paga mais 13, 64% por sua passagem do que o passageiro do avião.

Não obstante os benefícios já existentes para o setor de transporte aéreo, foram criadas, pelo Governo Federal, novas e excepcionalíssimas condições de incentivo ao setor, dentro do Programa de Desenvolvimento da Aviação Regional (PDAR), conforme o Capítulo VIII, Seção I, arts. 114 a 124, da Lei nº 13.097, de 19 de janeiro de 2015.

Além da isenção do ICMS, a aviação regional receberá ajuda de custo até para pagar tarifas aeroportuárias e parte dos custos de até 60 passageiros por aeronave.

É uma medida de excepcional valor, no sentido de ampliar o acesso da população brasileira ao sistema aéreo de transporte. Acredito que haverá incentivo a investimentos em novos aeroportos regionais e nos surgimentos de novas companhias aéreas, o que é extremamente salutar à integração do País.

É absolutamente imprescindível incentivar a aviação, em um País continental, com mais de oito milhões de quilômetros quadrados. Contudo, os outros modais não podem ser sentenciados à inviabilidade.

É certo que temos a obrigação de incentivarmos a expansão das ofertas dos serviços de transporte aéreo. Contudo, por mais desenvolvida que ela esteja não substituirá, à prontidão, a oferta proporcionada pelos outros modais, notadamente o terrestre e em especial o rodoviário.

Minha proposta é no sentido da isonomia tributária do ICMS, entre os modais terrestres, aquaviários e aéreo, como mínimo incentivo para a modernização das operações desses serviços, que passariam também a utilizar tickets eletrônicos, o que permitiria, em razão da equidade fiscal restabelecida, uma futura ampliação da integração entre esses modais, facilitando a mobilidade do cidadão em seu ir e vir por seu país.

Considero que o imbróglio, que se instalou a partir da diferença nos posicionamentos do STF, com repercussões sociais, é completamente solucionável, com as alterações que estou propondo aqui, à redação da Lei Complementar nº 87, de 1996, de tal forma que ao retirar a palavra pessoa das disposições do inciso II do art. 2º e ainda explicitar, pela inclusão de um inciso ao art. 3º, que relaciona as operações sobre as quais o ICMS não incide. O transporte, aéreo, rodoviário, ferroviário e aquaviário, ficariam, todos, sem o ônus do referido imposto, resultando em alívio também para a população de menor poder aquisitivo, pois hoje ainda é um privilégio comprar passagens aéreas no Brasil.

Sala das Sessões,

Senador **Romero Jucá**

LEGISLAÇÃO CITADA

LEI COMPLEMENTAR Nº 87, DE 13 DE SETEMBRO DE 1996

Dispõe sobre o imposto dos Estados e do Distrito Federal sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, e dá outras providências. (LEI KANDIR)

Art. 2° O imposto incide sobre:

II - prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, por qualquer via, de pessoas, bens, mercadorias ou valores;

Art. 3º O imposto não incide sobre:

I - operações com livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão;

II - operações e prestações que destinem ao exterior mercadorias, inclusive produtos primários e produtos industrializados semi-elaborados, ou serviços; (Vide Lei Complementar nº 102, de 2000) (Vide Lei Complementar nº 102, de 2000)

III - operações interestaduais relativas a energia elétrica e petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, quando destinados à industrialização ou à comercialização;

IV - operações com ouro, quando definido em lei como ativo financeiro ou instrumento cambial;

V - operações relativas a mercadorias que tenham sido ou que se destinem a ser utilizadas na prestação, pelo próprio autor da saída, de serviço de qualquer natureza definido em lei complementar como sujeito ao imposto sobre serviços, de competência dos Municípios, ressalvadas as hipóteses previstas na mesma lei complementar;

VI - operações de qualquer natureza de que decorra a transferência de propriedade de estabelecimento industrial, comercial ou de outra espécie;

VII - operações decorrentes de alienação fiduciária em garantia, inclusive a operação efetuada pelo credor em decorrência do inadimplemento do devedor;

VIII - operações de arrendamento mercantil, não compreendida a venda do bem arrendado ao arrendatário;

IX - operações de qualquer natureza de que decorra a transferência de bens móveis salvados de sinistro para companhias seguradoras.

Parágrafo único. Equipara-se às operações de que trata o inciso II a saída de mercadoria realizada com o fim específico de exportação para o exterior, destinada a:

I - empresa comercial exportadora, inclusive tradings ou outro estabelecimento da mesma empresa;

II - armazém alfandegado ou entreposto aduaneiro.

(À Comissão de Assuntos Econômicos)

Publicado no **DSF**, de 19/3/2015