



# CÂMARA DOS DEPUTADOS

## PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR Nº , DE 2011

(Do Sr. Anthony Garotinho)

Regulamenta o art. 146-A da Constituição Federal, estabelecendo critérios especiais de tributação destinados a prevenir desequilíbrios da concorrência.

Art. 1º Esta Lei Complementar regulamenta o art. 146-A da Constituição Federal, estabelecendo critérios especiais de tributação destinados a prevenir desequilíbrios da concorrência.

### CAPITULO I

#### DA CARACTERIZAÇÃO DE DESEQUILÍBRIO DA CONCORRÊNCIA

Art. 2º Caracterizam-se, para os fins desta Lei Complementar, como atos ou situações que tendem a causar desequilíbrios na concorrência:

I – a dominância de mercado relevante de bens ou serviços capaz de causar ao mercado, por si só ou pelo seu exercício abusivo, lesão irreparável ou de difícil reparação, conforme apurado em processo administrativo prévio;

II – o inadimplemento sistemático e isolado no cumprimento das obrigações tributárias, no caso de bens ou serviços em que o



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

pagamento dos tributos incidentes sobre eles, inclusive os estaduais e municipais, represente parcela significativa na estrutura de custos;

III – a importação ou exportação de bens ou serviços que:

a) pelas quantidades envolvidas na operação ou pelas características físicas do bem, implique dificuldades adicionais ao controle aduaneiro e risco a mercado relevante constituído por fornecedores ou prestadores estabelecidos no País;

b) pela procedência, destino ou outra característica da operação, permita o subfaturamento ou superfaturamento do seu valor ou fraudes à legislação referente às regras de origem e aos direitos antidumping e compensatórios, conforme apurado em processo administrativo prévio;

IV – a concessão irregular de incentivo fiscal a empresa ou grupo econômico ou atuação da administração tributária em desacordo com os princípios estabelecidos no art. 37 da Constituição Federal e na Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, de modo a privilegiar a empresa ou grupo econômico.

§ 1º Lei poderá estabelecer outros atos ou situações que tendam a causar desequilíbrios na concorrência, sujeitos aos critérios especiais de tributação, desde que caracterizem-se como potencialmente prejudiciais às condições da concorrência pela legislação específica.

§ 2º Considera-se concessão irregular de incentivo fiscal o subsídio, isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão estabelecidos em desacordo com os arts. 150, § 6º, 155, § 2º, XII, “g”, e § 6º, I, 156, § 3º, I e III, da Constituição Federal; o art. 88 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; ou a Lei Complementar nº 24, de 7 de janeiro de 1975.

§ 3º A aplicação de critério especial de tributação para prevenir desequilíbrio na concorrência será realizada sem prejuízo das demais sanções administrativas, civis e penais cabíveis.



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

Art. 3º Não se caracterizam, para os fins desta Lei Complementar, como atos ou situações que tendem a causar desequilíbrios na concorrência:

I – a conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores;

II – a dominância de mercado relevante de bens e serviços em que a magnitude dos ganhos com economia de escala, por conta das próprias características deste mercado, inviabilize ou dificulte de maneira significativa o aumento no número de fornecedores ou prestadores;

III – a concessão regular de incentivo fiscal.

Parágrafo único. Lei poderá excluir da aplicação de regimes especiais de tributação outros atos e situações em que a dominância de mercado relevante seja justificada por razões de ordem econômica.

### CAPITULO II

#### DOS CRITÉRIOS ESPECIAIS DE TRIBUTAÇÃO

Art. 4º Com o objetivo de evitar os atos e situações previstos no art. 2º poderá ser estabelecida, por lei, contribuição de intervenção no domínio econômico, observado o seguinte:

I – a contribuição poderá:

a) incidir sobre bens e serviços ou sobre a lucratividade obtida com sua produção, comercialização ou prestação;

b) aplicar-se a determinada empresa ou grupo de empresas, quando destinada a evitar os casos descritos nos incisos I e IV do art. 2º;

c) ter alíquotas *ad valorem* ou específicas, fixas ou variáveis;



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

d) estabelecer reduções, isenções ou não incidências de acordo com os preços praticados ou quantidades ofertadas;

II – nos casos descritos no inciso I do art. 2º, o fato gerador da contribuição deverá estabelecer parâmetros objetivos para a caracterização do desequilíbrio da concorrência que pretenda evitar, bem como para sua cessação ou mitigação;

III – verificada a cessação ou mitigação do desequilíbrio da concorrência, com base nos parâmetros mencionados no inciso II, a lei poderá prever a suspensão ou isenção do pagamento da contribuição;

IV – a contribuição não paga na forma do inciso III será exigida, com os respectivos acréscimos legais, caso se verifique, posteriormente, o restabelecimento da situação que lhe deu causa;

V – nos casos descritos no inciso IV do art. 2º, a contribuição será devida enquanto não cessar a irregularidade que deu causa à sua cobrança.

§ 1º Os parâmetros e metas mencionados no inciso II do **caput** poderão ser fixados em função:

I – da parcela do mercado relevante dominada pela empresa ou grupo de empresas, como fornecedor, intermediário, adquirente ou financiador de um produto, serviço ou tecnologia a ele relativa;

II – do preço praticado;

III – da quantidade ofertada em relação à capacidade de produção da empresa;

IV – da lucratividade obtida na produção ou comercialização do bem ou na prestação de serviços;

V – de outros indicadores relacionados ao poder de mercado da empresa ou grupo de empresas.

§ 2º As receitas da contribuição a que se refere o **caput** serão aplicadas em:



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

I – infraestrutura e outras obras que agilizem a circulação de bens e facilitem a prestação de serviços;

II – ações relacionadas:

a) ao financiamento de empresas de pequeno e médio porte;

b) à concessão de subsídios financeiros e outros incentivos destinados ao aumento da oferta ou à diminuição da concentração de mercado de bem ou serviço;

c) às despesas incorridas pelos órgãos públicos na aplicação dos critérios especiais de tributação e na defesa da concorrência;

III – outras atividades tendentes a prevenir a ocorrência de desequilíbrios na concorrência e a aumentar a competitividade das empresas estabelecidas no País, vedado seu emprego no financiamento de despesas correntes.

Art. 5º No caso de concessão de incentivo fiscal em desacordo com o previsto na Lei Complementar nº 24, de 1975, poderá ser autorizada, aos demais Estados da Federação, a glosa dos créditos referentes ao incentivo irregularmente concedido, vedada a cobrança cumulativa de contribuição de intervenção no domínio econômico.

Art. 6º Com o objetivo de evitar atos e situações previstos no art. 2º, a lei poderá estabelecer as normas gerais de regime especial de controle, implementado por ato do Poder Executivo, observado o seguinte:

I – dentre outros instrumentos de controle, o regime especial poderá obrigar determinada empresa ou grupo de empresa a utilizar:

a) selo de controle;



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

b) equipamentos de controle de produção, inclusive medidores de vazão, condutivímetros, aparelhos para controle, registro, gravação e transmissão dos quantitativos medidos;

c) nota fiscal eletrônica ou sistema público de escrituração digital, para os contribuintes que ainda não tenham sido obrigados a utilizá-los por legislação anterior;

II – dentre outras sanções previstas na legislação, o regime especial poderá prever:

a) interdição de estabelecimentos;

b) suspensão ou baixa compulsória do cadastro da pessoa jurídica na administração tributária;

III – nos casos descritos no inciso III do art. 2º, o regime especial poderá sujeitar a importação ou exportação à sua realização através de porto, aeroporto, ponto de fronteira ou recinto alfandegado especialmente equipado para prevenir as situações de risco referidas nas alíneas do citado inciso;

IV – nos casos descritos no inciso III do art. 2º, a lei fixará distância máxima entre o ponto de ingresso ou saída do bem, constante da guia de importação ou exportação ou documento equivalente, e o determinado pela autoridade aduaneira nos termos do inciso III.

### CAPITULO III

#### DAS CAUTELAS NECESSÁRIAS À APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS ESPECIAIS DE TRIBUTAÇÃO

Art. 7º É vedada a utilização de critérios especiais de tributação como instrumento de coação do sujeito passivo ao cumprimento das obrigações tributárias, sem prejuízo do previsto nos incisos II e III do art. 2º.

§ 1º O Poder Executivo definirá:



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

I – os bens ou serviços que se enquadrem nas situações descritas no inciso II do art. 2º; e

II – as importações e exportações que se enquadrem nas situações descritas no inciso III do art. 2º.

§ 2º As definições previstas no § 1º serão realizadas de acordo com critérios objetivos, baseados na arrecadação das empresas que produzam ou comercializem o bem ou prestem o serviço, nas fiscalizações e investigações realizadas pelas autoridades tributárias e aduaneiras e nas demais informações sobre o mercado e a conduta dos seus integrantes.

Art. 8º Quando o critério especial de tributação tiver o objetivo de prevenir desequilíbrios na concorrência descritos no inciso I do art. 2º, os órgãos federais de defesa da concorrência serão os responsáveis pela verificação do atendimento das condições necessárias à suspensão do pagamento ou isenção da contribuição de intervenção no domínio econômico, fixadas nos termos dos incisos III e IV do art. 4º.

Art. 9º No estabelecimento de critério especial de tributação para prevenir desequilíbrios na concorrência previstos no inciso IV do art. 2º, será observado o seguinte:

I – a irregularidade na concessão de incentivo fiscal ou da atuação da administração tributária deverá ser reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, ainda que em caráter liminar, ou pelo Senado Federal, no desempenho das atribuições previstas no inciso XV do art. 52 da Constituição Federal;

§ 2º As definições previstas no § 1º serão realizadas de acordo com critérios objetivos, baseados na arrecadação das empresas que produzam ou comercializem o bem ou prestem o serviço, nas fiscalizações e investigações realizadas pelas autoridades tributárias e aduaneiras e nas demais informações sobre o mercado e a conduta dos seus integrantes.



# CÂMARA DOS DEPUTADOS

## CAPITULO IV

### DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 10. Aplicam-se subsidiariamente ao disposto nessa Lei Complementar, bem como aos critérios especiais de tributação criados sob sua égide, os institutos e conceitos referentes à legislação de defesa da concorrência.

Art. 11. Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação.

## JUSTIFICAÇÃO

A Emenda Constitucional nº 42/2003 inseriu no Texto Constitucional o art. 146-A, que autoriza a lei complementar a estabelecer critérios especiais de tributação que objetivem prevenir desequilíbrios na concorrência.

Assim, a Magna Carta, que estabelece a livre iniciativa como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, IV), passou a oferecer ao legislador um novo instrumento em defesa da livre concorrência, que, por sua vez, já se constituía num dos princípios da nossa ordem econômica (art. 170, IV).

Passada quase uma década da promulgação do novel art. 146-A, o Congresso Nacional ainda não o regulamentou.





## CÂMARA DOS DEPUTADOS

Pesquisa às proposições em andamento na Câmara dos Deputados mostra-nos que há projetos de lei complementar que buscam tratar do referido dispositivo constitucional, como o PLP nº 73/2007, de autoria do Dep. Mendes Thame e do Dep. Luiz Carlos Hauly, e o PLP nº 493/2009, de autoria do Dep. Mendes Thame, mas o fazem com o intuito de reequilibrar a concorrência de modo a compensar os bens e serviços de menor impacto ecológico. São iniciativas de inegável mérito, que objetivam a proteção do meio ambiente.

Entretanto, não é esse o espírito do Projeto de Lei Complementar que ora submetemos à apreciação dos Nobres Pares, que abre uma outra vertente de discussões sobre a matéria. Nosso propósito é instituímos um poderoso mecanismo tributário que previna os desequilíbrios na concorrência e que estabeleça condições para o livre funcionamento dos mercados de bens e serviços em geral.

Nessa linha, o PLP combate dois tipos de problemas que afetam enormemente a concorrência: (i) a dominância do mercado por uma determinada empresa ou por um pequeno grupo de empresas; (ii) a distorção que a própria legislação tributária provoca no mercado de bens e serviços.

De fato, preocupa-nos a desenvoltura com que oligopólios e monopólios atuam no mercado brasileiro. É verdade que a legislação nacional já dispõe de certa envergadura, destacando-se a Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, da qual inclusive foram utilizados os institutos e conceitos para a elaboração da presente iniciativa.

É de todo conveniente, no entanto, agregarmos aos instrumentos de combate ao abuso do poder econômico em vigor critérios especiais de tributação que auxiliem os órgãos federais de defesa da concorrência a desempenharem seu papel.

Assim, o PLP prevê a possibilidade de cobrança de contribuição de intervenção no domínio econômico (Cide) e de estabelecimento de regimes especiais de controle. A lei deverá fixar parâmetros objetivos na aferição dos indicadores da ameaça de ocorrência de anomalia do mercado, bem como da sua cessação. Somente será



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

legítima a cobrança do tributo enquanto estiver em risco o equilíbrio na concorrência.

Seria inconveniente, porém, deixar a responsabilidade pela cobrança da Cide exclusivamente nas mãos do fisco, órgão que é mais preocupado com a arrecadação do que com a preservação do funcionamento dos mercados. Dessa forma, ficará a cargo das autoridades federais responsáveis pela defesa da concorrência a verificação do risco de desequilíbrio na concorrência e da sua cessação.

Na segunda linha de percalços que minam a livre concorrência, estão as distorções criadas pela própria tributação, em especial, aquelas decorrentes do descumprimento das obrigações tributárias.

Nesses casos, o Poder Executivo divulgará a lista dos produtos e serviços, cujos ônus impostos pela legislação tributária representem uma parcela tão significativa dos custos gerais, que o não pagamento dos tributos devidos confira uma insuperável vantagem competitiva ao sonegador em relação aos rivais.

Regime especial de controle poderá ser imposto, não a um setor de atividades inteiro, mas a um determinado contribuinte ou um grupo de contribuintes mais reticente no cumprimento das suas obrigações tributárias.

Esse regime especial poderá prever, inclusive, a interdição de estabelecimentos e a baixa compulsória do CNPJ da empresa sonegadora. Aos que veem nisso uma agressão ao livre exercício profissional, recomendamos a leitura do acórdão referente à Ação Cautelar 1.657-6 – RJ, no qual o Supremo Tribunal Federal considerou legítima a interdição de estabelecimento fabricante de cigarro que sistemática e isoladamente deixava de recolher o IPI devido. A Corte Suprema enxergou nessa conduta do contribuinte uma ofensa à livre concorrência.

Analogamente, preocupam as operações de importação e exportação que, por suas características especiais, envolvam um grande risco ao mercado nacional.



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

É o caso, por exemplo, da importação de peças de vestuário. Um único *container* pode trazer mercadoria em volume equivalente a meses e meses da produção local de uma determinada parte do País, muitas vezes, ingressada mediante fraude às regras de origem e desembaraçada com os impostos aduaneiros cobrados em cima de valores subfaturados.

Idem, em relação à importação de produtos de informática, princípios ativos de medicamentos ou outros insumos e produtos cujas características físicas e alto valor agregado. Quando a operação é realizada de forma irregular, isso caracteriza concorrência desleal em relação aos produtores internos.

E não é só na importação que ocorrem problemas. Igualmente conhecidas são as “exportações” de cigarros aos nossos vizinhos, que voltam às ruas brasileiras, a preços bem mais acessíveis, pois desonerados do pagamento dos tributos na saída do território nacional e também no seu reingresso.

Para diminuir os desequilíbrios na concorrência decorrentes de importação e exportação que impliquem alto risco, as autoridades poderão criar estruturas de controle aduaneiro diferenciadas, voltadas para o desembrço dessas operações mais delicadas.

Outra ordem de preocupações constitui-se nas situações em que os próprios agentes governamentais atuam em favor de tal ou qual empresa, como é o caso da famigerada “guerra fiscal” e seus incentivos irregulares, concedidos à margem das balizas constitucionais, com o beneplácito das autoridades fazendárias, que pouco se empenham em cobrar com afinco o tributo devido.

Esse talvez seja um dos principais focos de desequilíbrio na concorrência. E, reconhecemos, de difícil prevenção, pois envolve principalmente o ICMS, tributo de competência estadual.

Para garantir o princípio federativo, o PLP exige que a prática irregular por parte dos Estados seja reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, ainda que em caráter liminar, ou pelo Senado Federal, no



## CÂMARA DOS DEPUTADOS

uso das atribuições constitucionais de avaliar o sistema tributário e a atuação das administrações tributárias.

Quando houver a concessão de benefício irregular do ICMS, o Senado poderá propor, em substituição à Cide, a autorização para que os Estados prejudicados efetuem a glosa de créditos relativos ao incentivo inconstitucional, o que, além de recompor os cofres das entidades da Federação lesadas pela “guerra fiscal”, restabelece o equilíbrio na concorrência.

A glosa de créditos será decidida pelo Confaz, com o quórum de maioria absoluta, com participação de pelo menos um Estado de cada Região, cuidado que entendemos necessário, haja vista a sua implicação para os entes federativos.

Enfim, o que propomos é viabilizar o bom funcionamento dos mercados – que é o pilar básico da livre iniciativa, um dos fundamentos da República –, pelo que contamos com o apoio das Sras. e Srs. Deputados para o seu aprimoramento e aprovação.

Sala das Sessões, em 14 de dezembro de 2011.

Deputado ANTHONY GAROTINHO