



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria-Geral da República

Nº 179744/2016 – ASJCIV/SAJ/PGR

Ação Cível Originária 2304 – SP

Relator: Ministro **Roberto Barroso**
Autora: Companhia Ambiental do Estado de São Paulo –
CETESB
Ré: União
Réu: Município de São Paulo

AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA ADMINISTRATIVA. PRESTAÇÃO DE INEQUÍVOCO SERVIÇO PÚBLICO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA.

1 – Tem competência o Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, I, *f*, da Constituição da República, para julgar ação cível originária entre sociedade de economia mista estadual e a União, cujo fundamento é a imunidade tributária recíproca, que, por se assentar no princípio da Federação, é circunstância apta a configurar o conflito federativo.

2 – O elemento fático que permite a avaliação da concessão ou não da imunidade tributária recíproca a ente estatal é a prestação de serviços públicos essenciais e exclusivos.

3 – Deve-se reconhecer à entidade que atua no controle, fiscalização, monitoramento e licenciamento ambiental – atividades que se caracterizam essencialmente pelo exercício do poder de polícia – característica própria de inequívoco serviço público, constituindo-se em *longa manus* do Estado, de forma a fazer jus ao benefício da imunidade tributária.

4 – A imunidade tributária recíproca, nos termos do art. 150, VI, *a*, do texto constitucional, restringe-se aos impostos.

5 – Parecer pela parcial procedência do pedido.

Trata-se de ação cível originária, com pedido de antecipação de tutela, proposta pela Companhia Ambiental do Estado de São Paulo – CETESB em face da União e do Município de São Paulo com o propósito de ver declarada pelo Supremo Tribunal Federal a imunidade tributária recíproca sobre os tributos federais e municipais incidentes sobre seus bens, rendas e serviços.

A petição inicial informa que a autora é sociedade de economia mista do Estado de São Paulo, criada pela Lei Estadual 118/73, com as alterações introduzidas pela Lei Estadual 13.542/2009, integrante da Administração Indireta do Estado.

Afirma, ainda, que o Estado de São Paulo é detentor do controle acionário da Companhia e provedor dos recursos financeiros necessários à consecução de seus objetivos. Segue assinalando que a referida entidade fora instituída para, na qualidade de órgão delegado do Governo de São Paulo, exercer o poder de polícia administrativa para o controle ambiental em todo o território do Estado, fazendo-o preventivamente, por meio da emissão de licenças ambientais, ou corretivamente, aplicando sanções administrativas quando constatada infração à legislação ambiental.

Nessa linha de ideias, consigna que a CETESB atua na prestação de serviço público essencial de controle ambiental, o qual se

situa fora da livre exploração e concorrência, consistindo, segundo diz, em *longa manus* do Estado de São Paulo na persecução do interesse público.

Assevera que, embora constituída na forma de sociedade de economia mista, o Estado de São Paulo é detentor de seu controle acionário, possuindo 99,99% de suas ações, de forma que não há distribuição de lucros, assemelhando-se a entidade, segundo argúi, a uma empresa estatal.

Diante desse panorama, a requerente busca o reconhecimento da imunidade tributária recíproca e, por fim, a exoneração dos tributos federais e municipais incidentes sobre o seu patrimônio, sua renda e seus serviços, afastando-se, em especial, a incidência do IR, PASEP, COFINS, CSSL, IOF e IPTU.

O pedido cautelar foi deferido pelo eminente Relator nestes termos essenciais:

[...]

4. A competência desta Corte parece demonstrada, tendo como fundamento o art. 102, I, *f*, da Constituição. Com efeito, a possível ofensa à imunidade tributária recíproca configura um autêntico conflito federativo (ACO 765 QO/RJ, Rel. p/ acórdão Min. Eros Grau). Passo, então, ao cerne da questão.

5. Segundo a literalidade do art. 150, VI e § 2º, da Carta, a imunidade em tela alcança os próprios entes políticos, suas fundações e autarquias. Nada obstante, por construção jurisprudencial, tem-se entendido que a mesma *ratio* deve se aplicar também às empresas estatais que explorem serviços

públicos (RE 773.131 AgR/MG, Rel. Min. Cármen Lúcia; AI 797.034 AgR/SP, Rel. Min. Marco Aurélio; RE 601.392/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes).

6. Não tenho absoluta convicção quanto à correção desse entendimento, notadamente porque os serviços em tela são prestados, em geral, mediante contraprestação dos usuários, o que poderia justificar a invocação do art. 150, § 3º, da Constituição. Tanto assim que os concessionários privados dos mesmos serviços públicos não são beneficiados pela imunidade constitucional (traçando essa distinção, v.: RE 765.810/MG, Rel. Min. Cármen Lúcia [decisão monocrática]; RE 456.692/RS, Rel. Min. Dias Toffoli [decisão monocrática]). Ademais, deve-se observar também que a ora demandante é controlada pelo Estado de São Paulo, mas tem acionistas privados – a possível implicação desse ponto sobre a imunidade deve ser examinada no RE 600.867/SP, cuja repercussão geral foi reconhecida pelo Plenário. Em rigor, o problema aqui parece residir na natureza jurídica da autora vis-à-vis a atividade que desempenha.

7. Seja como for, considerando que há jurisprudência firmada sobre a matéria, entendo correto aplicar, em sede cautelar, a orientação ainda vigente, que vai ao encontro da tese da demandante. Observo, porém, que a imunidade em tela só abrange os impostos, não incluindo, portanto, as contribuições (RE 450.314 AgR/MG, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 378.144 AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau).

8. Quanto ao *periculum in mora*, considero-o demonstrado tendo em vista o procedimento em curso na Receita Federal.

9. Diante do exposto, com base no art. 21, V, do RI/STF, de-firo o pedido de medida liminar para o fim de suspender a exigibilidade dos impostos federais e estaduais incidentes sobre a demandante, bem como a tramitação do procedimento RPF/MPF nº 08.1.90.00.00-2012-05197-6, em curso na Receita Federal do Brasil. Oficie-se à Receita Federal. Intimem-se os réus e, citando-os desde logo para que, querendo, apresentem as suas respostas no prazo legal.

Dessa decisão, a autora opôs embargos de declaração, sustentando haver, no seu entender, erro material/contradição consistente na determinação de suspensão apenas da exigibilidade dos tributos federais. Requereu, na esteira do pleiteado na inicial, fosse determinada a suspensão de exigência também quanto aos tributos municipais.

Na sequência, interpôs a CETESB, ainda, agravo regimental, em que reitera sua natureza de delegatária de serviços públicos essenciais para requerer seja a liminar deferida para sustar a exigibilidade de todos os impostos e contribuições federais e municipais incidentes sobre a agravante.

A União apresentou contestação, em que sustentou a impossibilidade de se reconhecer imunidade tributária à sociedade de economia mista em questão.

Invoca a ré os Recursos Extraordinários 580264, 600867 e 594015 para assinalar que, embora o Supremo Tribunal Federal não tenha esgotado o exame de todas as questões relacionadas à imunidade tributária recíproca das sociedades de economia mista, algumas balizas iniciais já teriam sido fixadas pela Corte Suprema e tais balizas afastariam a possibilidade de reconhecimento da imunidade à autora.

Neste sentido, afirma que as sociedades de economia mista podem vir a gozar de imunidade quando a natureza dos serviços

por elas prestados e o modo como exercidos evidenciem tratar-se de *longa manus* dos entes políticos para a prestação de serviços públicos típicos, sem contraprestação e sem finalidade lucrativa.

Assevera que, no caso presente, conforme prevê o art. 2º da Lei Estadual 118/73, a autora pode prestar serviços técnicos especializados a terceiros no âmbito de seu campo de atuação e, ainda, nos termos do art. 4º da referida norma, todos os serviços prestados pela sociedade seriam remunerados.

Defende, assim, não haver possibilidade de se reconhecer imunidade tributária à autora, pois, diz, o Supremo Tribunal Federal entende existir incompatibilidade entre a imunidade e o recebimento de contraprestação por parte da sociedade de economia mista.

Ressalta que, possuindo particulares entre seus sócios, nada impede que, reconhecida a imunidade recíproca, em outro momento a sociedade ofereça ações no mercado de capitais. Além disso, salienta que *uma sociedade de economia mista que hoje não possui significativa participação de particulares pode passar a tê-la no futuro, pois nada impede que as ações, lançadas no mercado de capitais, sejam futuramente compradas por particulares.*

Consigna, por outro lado, a inviabilidade de se reconhecer imunidade tributária a outras espécies de tributo que não os impostos, defendendo, nesta parte que, caso se entenda procedente o

pedido da autora, que a imunidade recaia somente sobre os impostos incidentes sobre os seu patrimônio, sua renda e seus serviços.

Também o Município de São Paulo contestou a ação, alegando, preliminarmente, a incompetência do Supremo Federal para o julgamento do feito, dizendo inaplicável o disposto no art. 102, I, *f*, da Constituição; inépcia da inicial por imprecisão na formulação do pedido; ausência de interesse processual em relação ao município; e possibilidade de análise administrativa do direito à imunidade.

No mérito, invoca, inicialmente, a prescrição de possíveis créditos constituídos há mais de 5 (cinco) anos da data da propositura da demanda, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, além de, na mesma linha do defendido pela União, apontar a impossibilidade de reconhecimento da imunidade tributária à autora, em razão de sua natureza de sociedade de economia mista cujo objeto não compreende somente serviços de controle ambiental e que exerce suas atividades com finalidade econômica.

Posteriormente, apresentou nova petição a CETESB, em que, tendo em consideração notificação emitida pela Receita Federal, noticia o descumprimento da liminar deferida pelo Relator.

Adveio, na sequência, novo despacho do Ministro Roberto Barroso, reiterando sua Sua Excelência a conclusão de que a imu-

nidade tributária restringe-se aos impostos, não incluindo as contribuições, além de entender não haver desobediência ao estabelecido no provimento cautelar. Eis a ementa do pronunciamento:

TRIBUTÁRIO. AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ALCANCE. IMPOSTOS APENAS. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES. VALIDADE.

1. ACO ajuizada por sociedade de economia mista prestadora de serviço público, visando ao reconhecimento de imunidade quanto a tributos federais e municipais.
2. Liminar deferida monocraticamente, com base na jurisprudência do STF, para afastar a cobrança de impostos apenas.
3. Petição alegando descumprimento da decisão, em razão da cobrança de contribuições (CSLL, PIS e COFINS).
4. Improcedência da alegação.

Intimada, a autora apresentou réplica.

Oportunizada a apresentação de razões finais e, juntadas as derradeiras alegações pelos litigantes, vieram os autos à Procuradoria-Geral da República para parecer.

Relevante, inicialmente, verificar a competência desse Supremo Tribunal Federal para o conhecimento e julgamento da presente ação, na forma do art. 102, I, *f*, da Constituição Federal¹.

¹ Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I – processar e julgar, originariamente: [...] *f*) as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta; [...]

O litígio estabelecido entre a CETESB, de um lado, e a União, de outro, tem por centro a discussão acerca da intangibilidade tributária incidente sobre seu patrimônio, sua renda e seus serviços, dada a ocorrência da regra de imunidade tributária recíproca, calçada no art. 150, VI, *a*, da Constituição Federal.

Essa situação está a delinear, portanto, um conflito federativo, na medida em que a pretensão federal de lançar e cobrar impostos choca-se com a regra constitucional imunizadora dessa espécie tributária para as entidades públicas ou que desempenham funções tipicamente estatais.

Trata-se, desse modo, de potencial conflito intrafederativo entre os entes em questão, apto a gerar desequilíbrios no particular modelo constitucional brasileiro de federalismo e, em consequência direta, suscitar a competência da Corte Suprema para, no exercício da sua atribuição de Tribunal da Federação, sanar a presente controvérsia.

Esse é o atual posicionamento jurisprudencial da Corte Suprema que, por ocasião de julgamento sobre a imunidade tributária da Empresa de Correios e Telégrafos, assim se manifestou:

CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. ART. 102, I, "F", DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – EBCT. EMPRESA PÚBLICA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO POSTAL E CORREIO AÉREO NACIONAL. SERVIÇO PÚBLICO. ART. 21, X, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.

1. A prestação do serviço postal consubstancia serviço público [art. 175 da CB/88]. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é uma empresa pública, entidade da Administração Indireta da União, como tal tendo sido criada pelo decreto-lei nº 509, de 10 de março de 1969.
2. O Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou, quando do julgamento do RE 220.906, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ 14.11.2002, à vista do disposto no artigo 6º do decreto-lei nº 509/69, que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é "*pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, que explora serviço de competência da União (CF, artigo 21, X)*".
3. Impossibilidade de tributação de bens públicos federais por Estado-membro, em razão da garantia constitucional de imunidade recíproca.
4. **O fato jurídico que deu ensejo à causa é a tributação de bem público federal. A imunidade recíproca, por sua vez, assenta-se basicamente no princípio da Federação. Configurado conflito federativo entre empresa pública que presta serviço público de competência da União e Estado-membro, é competente o Supremo Tribunal Federal para o julgamento da ação cível originária, nos termos do disposto no artigo 102, I, "f", da Constituição.**
5. Questão de ordem que se resolve pelo reconhecimento da competência do Supremo Tribunal Federal para julgamento da ação.²

Instalada a competência da Suprema Corte, conclui-se pela parcial procedência do pedido da autora.

O art. 150,VI, *a*, da Constituição Federal, dispõe que:

2 ACO 765 QO, Rel.: Ministro MARCO AURÉLIO, Rel.: p/ Acórdão: Ministro EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 1 jun. 2005, DJe 6 nov. 2008 – grifos acrescidos.

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

[...]

VI – instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

Contudo, o dispositivo deve ser interpretado em conjunto com os §§ 2º e 3º do mesmo artigo, que prescrevem o seguinte:

§ 2º – A vedação do inciso VI, “a”, é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes.

§ 3º – As vedações do inciso VI, “a”, e do parágrafo anterior não se aplicam ao patrimônio, à renda e aos serviços, relacionados com exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário, nem exonera o promitente comprador da obrigação de pagar imposto relativamente ao bem imóvel.

Do disposto no § 2º extrai-se que a imunidade tributária recíproca somente é devida às autarquias e fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, não se estendendo às sociedades de economia mista. Essa assertiva, contudo, não pode ser vista de forma absoluta.

O Supremo Tribunal Federal tem assegurado a empresas públicas e sociedades de economia mista o gozo da imunidade tributária recíproca, desde que reúnam as entidades descentralizadas da

administração pública as condições constitucionais e jurisprudenciais para a concessão do pretendido benefício.

São exemplos dessa orientação os seguintes julgados: ARE 763000, Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, *DJe* 30 set. 2014; ARE 816120, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, *DJe* 22 ago. 2014; e AI 712802, Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, *DJe* 3 jun. 2014.

Também a Procuradoria-Geral da República tem se manifestado nesse sentido, tal como o fez nos pareceres ofertados na ACO 2243, na ACO 1460 e na ACO 2730, propostas por companhias estaduais de águas e saneamento básico em face da União.

Por óbvio, o reconhecimento da imunidade tributária às sociedades de economia mista e empresas públicas, apesar de admitido, não foi nas citadas hipóteses – e nem deve ser – automático.

Nos precedentes em que reconheceu o benefício a tais entidades, o Supremo Tribunal Federal não interpretou literalmente o art. 150, VI, *a*, da Constituição da República, mas exerceu hermenêutica finalística e sistemática da imunidade ora discutida, tendo em vista a ideia constitucional de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, situação que se verifica na espécie.

A citada sociedade de economia mista foi criada pela Lei Estadual 118/73, com as alterações feitas pela Lei Estadual 13.542/2009, atribuindo-se à Companhia as seguintes funções:

Artigo 2º - A CETESB, na qualidade de órgão delegado do Governo do Estado de São Paulo no campo do controle da poluição, de órgão executor do Sistema Estadual de Administração da Qualidade Ambiental, Proteção, Controle e Desenvolvimento do Meio Ambiente e Uso Adequado dos Recursos Naturais - SEAQUA, e de órgão do Sistema Integrado de Gerenciamento de Recursos Hídricos - SIGRH, tem as seguintes atribuições:

I - proceder ao licenciamento ambiental de estabelecimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, considerados efetiva e potencialmente poluidores, bem como capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental;

II - autorizar a supressão de vegetação e intervenções em áreas consideradas de Preservação Permanente e demais áreas ambientalmente protegidas;

III - emitir alvarás e licenças relativas ao uso e ocupação do solo em áreas de proteção de mananciais;

IV - emitir licenças de localização relativas ao zoneamento industrial metropolitano;

V - fiscalizar e impor penalidades:

a) a quem instale ou opere as atividades de que trata o inciso I deste artigo, sem licença ou autorização ambiental ou descumpra as exigências e condições nelas impostas;

b) a quem cause poluição ou degradação do meio ambiente;

c) aos infratores da legislação sobre o uso e ocupação do solo em áreas de proteção de mananciais;

d) aos infratores da legislação sobre o zoneamento industrial metropolitano;

VI - executar o monitoramento ambiental, em especial da qualidade dos recursos hídricos superficiais e subterrâneos, do ar e do solo;

VII - efetuar exames e análises necessários ao exercício das atividades de licenciamento, fiscalização e monitoramento ambiental;

- VIII – desenvolver estudos e pesquisas de interesse de seu campo de atuação;
- IX – promover treinamento e aperfeiçoamento de pessoal para as atividades relacionadas com seu campo de atuação;
- X – prestar serviços técnicos especializados a terceiros no âmbito de seu campo de atuação;
- XI – explorar direta ou indiretamente os resultados das pesquisas realizadas;
- XII – promover o intercâmbio de informações e transferência de tecnologia com entidades nacionais e internacionais no âmbito de seu campo de atuação.
- XIII – expedir normas técnicas específicas e suplementares no âmbito de suas atribuições.

Fica claro, assim, que a autora atua como delegatária do Poder Público, exercendo o poder de polícia administrativa para o controle ambiental no Estado de São Paulo, realizando suas funções por meio da emissão de licenças ambientais, bem como da aplicação de sanções administrativas.

Não se mostra razoável, portanto, recusar à entidade que atua no controle, fiscalização, monitoramento e licenciamento de atividades geradoras de poluição, com a preocupação fundamental de preservar e recuperar a qualidade dos recursos hídricos, do ar e do solo – atividades que se caracterizam essencialmente pelo exercício do poder de polícia – característica própria de inequívoco serviço público, constituindo-se em *longa manus* do Estado, de forma a fazer jus ao benefício da imunidade tributária.

A despeito do formato jurídico conferido ao ente público, o elemento fático que permite a avaliação da concessão ou não da imunidade tributária recíproca é a prestação de inequívocos serviços públicos essenciais e exclusivos. Como dito, o Supremo Tribunal Federal já sufragou esse entendimento em inúmeras oportunidades, tal como fica evidenciado na ementa que se segue:

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IPTU. IMUNIDADE. ART. 150, VI, “A” DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. SERVIÇO PÚBLICO DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. PRECEDENTES. CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 11.6.2014.

1. O entendimento adotado na decisão agravada reflete a jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a imunidade tributária prevista na alínea “a” do art. 150, VI, da Constituição Federal alcança a sociedade de economia mista prestadora de serviço público essencial, sem caráter concorrencial.

2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.

3. Agravo regimental conhecido e não provido.³

3 RE 918704 AgR, Rel.: Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, *DJe*-247 de 7 dez. 2015. Na mesma linha: ACO 1460 AgR, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno; ARE 861545 AgR, Relator Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, ACO 879, Relator Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno; RE 749006 AgR, Relator Min. LUIZ FUX, Primeira Turma; RE 601392, Relator Min. JOAQUIM BARBOSA, Relator(a) p/ Acórdão Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno; RE 462704 AgR, Relator Min. LUIZ FUX, Primeira Turma; AI 558682 AgR, Relator Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma; RE 631309 AgR, Relator Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma; RE 265749 ED-ED, Relator Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma; AI 351888 AgR, Relator

Nesta linha, aliás, é também a orientação da doutrina:

As empresas estatais, quando delegatárias de serviços públicos ou de atos de polícia – e que, portanto, não exploram atividades econômicas –, não se sujeitam à tributação, por meio de impostos, justamente porque são a *longa manus* das pessoas políticas que, por meio de lei, as criam e lhes apontam os objetivos públicos a alcançar.

A circunstância de serem revestidas da natureza de *empresa pública* ou de *sociedade de economia mista* não lhes retira a condição de *pessoas administrativas*, que agem em nome do Estado para a consecução do bem comum.⁴

Verifica-se, destarte, que o fato de a autora ser sociedade de economia mista não é causa suficiente para obstar a concessão do benefício tributário, uma vez que a lógica inerente ao sistema tributário é a de não permitir benesses a pessoas jurídicas que, ostensivamente, praticam atividades próprias de empresa e que, em sua essência, perseguem o lucro.

Por outro lado, possuir acionistas privados não aparenta constituir empecilho à concessão da imunidade tributária, sobretudo no caso da autora.

Primeiramente, aqui o capital é quase que totalmente público (99,99%). Além disso, não há registro de distribuição de divi-

Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma; AI 551556 AgR, Relator Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma; RE 580264, Relator Min. JOAQUIM BARBOSA, Relator(a) p/ Acórdão Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, entre outros.

4 CARRAZZA, Roque Antônio. Curso de Direito Constitucional Tributário. 26ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 773.

dendos ou lucros aos mencionados acionistas e a modalidade de sociedade anônima é fechada, não havendo a disponibilização de títulos em bolsas de ações ou mercados de balcão.

Outro ponto digno de nota é a alegada transitoriedade do capital acionário nas mãos do Estado. Se, de um lado, essa afirmação é verdadeira para as sociedades de economia mista, por outro, nada impede a conversão do formato jurídico da empresa pública no curso da fruição da imunidade tributária, de modo a, alterando sua finalidade pública, permitir o desempenho de atividades típicas do setor privado.

Portanto, diversamente do que defendido pela União, esse benefício tributário deve incidir enquanto a prestação de serviços públicos persistir, já que são essencialmente complementares. Se, porventura, o objeto social dessa sociedade for alterado para prever a intervenção econômica no setor, por óbvio, o benefício deve ser imediatamente retirado.

Portanto, a concessão da imunidade tributária liga-se mais fortemente à consecução do objeto social da pessoa jurídica e a eventual distribuição de lucros. Deter ações de sociedade anônima que não distribui dividendos aos seus acionistas não deve ser critério relevante para a aferição da concessão do favor constitucional.

Por fim, a vedação da cobrança de tarifas dos usuários dos serviços prestados pela autora para a fruição da imunidade tributária, nos moldes do § 3º do art. 150 da Constituição Federal, deve ser vista com moderações, tendo em conta o alto custo dos serviços prestados em massa pelo Estado.

Sensível a essa aparente antinomia, a Suprema Corte resolveu pela viabilidade de concessão da benesse tributária independentemente de cobrança de tarifa como contraprestação, como ressaltado no seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. ART. 150, VI, A, DA CF. PATRIMÔNIO, RENDA OU SERVIÇOS. ATIVIDADES IMANENTES AO ESTADO. EXECUÇÃO POR SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA OU EMPRESAS PÚBLICAS. COBRANÇA DE TARIFAS COMO CONTRAPRESTAÇÃO. ABRANGÊNCIA. ATENDIMENTO DAS CONDIÇÕES INDICADAS NO RE 253.472/SP. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL E DE PROVAS. EVENTUAL OFENSA SERIA INDIRETA. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – Esta Corte já fixou entendimento no sentido de que a imunidade prevista no art. 150, VI, a, da Constituição se aplica ao patrimônio, renda ou serviços inerentes ao desempenho de atividades imanentes ao Estado, ainda que sejam executadas por sociedades de economia mista ou empresas públicas e independentemente da cobrança por elas de tarifas como contraprestação.

II – Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo acórdão recorrido, quanto ao preenchimento das condições indicadas no julgamento do RE 253.472/SP e quanto à titularidade do bem abarcado pela imunidade, faz-se necessário o exame do conjunto fático-probatório dos autos, bem como a análise de normas infraconstitucionais, o que invia-

biliza o extraordinário com base na Súmula 279 do STF ou porque a afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. III – Agravo regimental a que se nega provimento.⁵

Dito isso, tem-se que, pela própria literalidade do texto constitucional regente da matéria, a imunidade recíproca somente recai sobre os impostos, não sendo aplicável às contribuições objeto da pretensão autoral. Neste ponto, acertadamente, concluiu o eminente Relator o seguinte:

6. Na decisão monocrática proferida em 31.03.2014, assina-lei que sequer possuo absoluta convicção quanto ao direito da CETESB à imunidade recíproca, dado que se trata de sociedade de economia mista cujos serviços, em geral, são remunerados mediante contraprestação paga pelos usuários. Concedi a liminar pleiteada em observância à jurisprudência do STF, que vem estendendo a imunidade prevista no art. 150, VI, *a*, da CF, a estatais que ostentem as mesmas características da autora.

7. Destaquei, no entanto, que a imunidade em questão, também conforme a jurisprudência do STF, *“só abrange os impostos, não incluindo, portanto, as contribuições”*. Citei, inclusive, precedentes da Corte, abaixo reproduzidos:

EMENTA Constitucional. Tributário. Previdenciário. Contribuições sociais. Empresários, autônomos e avulsos. Lei Complementar nº 84/96. Constitucionalidade. Imunidade tributária recíproca para impostos. Não incidência na hipótese. Ausência de prequestionamento. Súmulas nºs 282 e 356 desta Corte. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se firmou no sentido da constitucionalidade da contribuição social incidente sobre a remuneração ou retribuição paga ou creditada aos segurados

5 ARE 816120 AgR, Rel.: Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 21 ago 2014.

empresários, trabalhadores autônomos, avulsos e demais pessoas físicas, objeto do art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 84/96, contribuição essa a cargo das empresas e pessoas jurídicas, incluindo nesse rol as cooperativas. 2. A imunidade tributária, inclusive a recíproca, restringe-se aos impostos, não abrangendo as contribuições. 3. A alegação referente à não incidência da referida contribuição, na hipótese dos autos, para os municípios, pelo fundamento de se tratar de ente público, não restou prequestionada, incidindo, na espécie, a Súmula nº 282 desta Corte. 4. Agravo regimental não provido. (RE 450314 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 10.10.2012) (grifei).

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PASEP. CONTRIBUIÇÃO EXIGIDA DE ENTES ESTATAIS. IMUNIDADE. 1. PASEP. Exigibilidade da contribuição pelas unidades da federação, pois a Constituição de 1988 retirou o caráter facultativo, bem assim a necessidade de legislação específica, para a adesão dos entes estatais ao Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público. Precedente do Plenário. 2. Imunidade recíproca. Matéria não discutida nas instâncias ordinárias. Inovação da lide. Impossibilidade. Inexigibilidade do tributo em decorrência de imunidade conferida aos entes da federação. Improcedência da pretensão. A imunidade tributária diz respeito aos impostos, não alcançando as contribuições. Agravo regimental não provido. (RE 378144, Primeira Turma, Rel. Min. Eros Grau, DJ 22.04.2005) (grifei).

8. Em complementação a tais julgados, confira-se: ACO 2243 MC, Rel. Min. Dias Toffoli (decisão monocrática), tratando especificamente de COFINS e de contribuição para o PIS; e RE 647881, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, tratando de CSLL.

O mesmo entendimento está sedimentado em diversos outros julgados da Suprema Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 150, INCISO VI, ALÍNEA “A”, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. TAXAS. INEXISTÊNCIA. TAXA DE COLETA DE LIXO DOMICILIAR. SERVIÇOS ESPECÍFICOS E DIVISÍVEIS. CONSTITUCIONALIDADE. ELEMENTOS DA BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTOS. SÚMULA VINCULANTE N. 29 DO STF. IPTU. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE. ARTIGO 145, II E § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

1. A imunidade tributária recíproca não engloba o conceito de taxa, porquanto o preceito constitucional (artigo 150, inciso VI, alínea “a”, da Constituição Federal) só faz alusão expressa a imposto. (Precedentes: RE n. 424.227, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, 2ª Turma, DJ de 10.9.04; RE n. 253.394, Relator o Ministro ILMAR GALVÃO, 1ª Turma, DJ de 11.4.03; e AI n. 458.856, Relator o Ministro EROS GRAU, 1ª Turma, DJ de 20.4.07).

2. As taxas cobradas em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que dissociadas da cobrança de outros serviços públicos de limpeza são constitucionais (RE n. 576.321-QO, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 13.2.09).

3. As taxas que, na apuração do montante devido, adotem um ou mais elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre uma base e outra são constitucionais (Súmula Vinculante n. 29 do STF). (Precedentes: RE n. 232.393, Relator o Ministro CARLOS VELLOSO, Plenário, DJ 5.4.02; RE n. 550.403-ED, Relatora a Ministra CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJe de 26.6.09; RE n. 524.045-AgR, Relator o Ministro CEZAR PELUSO, 2ª Turma, DJe de 9.10.09; e RE n. 232.577-EDv, Relator o Ministro CEZAR PELUSO, Plenário, DJe de 9.4.10)

4. Agravo regimental não provido.⁶

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PASEP. CONTRIBUIÇÃO EXIGIDA DE ENTES ESTATAIS. IMUNIDADE.

1. PASEP. Exigibilidade da contribuição pelas unidades da federação, pois a Constituição de 1988 retirou o caráter facultativo, bem assim a necessidade de legislação específica, para a adesão dos entes estatais ao Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público. Precedente do Plenário.

2. Imunidade recíproca. Matéria não discutida nas instâncias ordinárias. Inovação da lide. Impossibilidade. Inexigibilidade do tributo em decorrência de imunidade conferida aos entes da federação. Improcedência da pretensão. A imunidade tributária diz respeito aos impostos, não alcançando as contribuições. Agravo regimental não provido.⁷

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. EMPRESÁRIOS, AUTÔNOMOS E AVULSOS. LEI COMPLEMENTAR Nº 84/96. CONSTITUCIONALIDADE. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA PARA IMPOSTOS. NÃO INCIDÊNCIA NA HIPÓTESE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NºS 282 E 356 DESTA CORTE. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se firmou no sentido da constitucionalidade da contribuição social incidente sobre a remuneração ou retribuição paga ou creditada aos segurados empresários, trabalhadores autônomos, avulsos e demais pessoas físicas, objeto do art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 84/96, contribuição essa a cargo das empresas e pessoas jurídicas, incluindo nesse rol as cooperativas.

2. A imunidade tributária, inclusive a recíproca, restringe-se aos impostos, não abrangendo as contribuições.

3. A alegação referente à não incidência da referida contribuição, na hipótese dos autos, para os municípios, pelo fun-

⁶ RE 613287, Rel.: Min. LUIZ FUX, *DJe* 18 ago. 2011.

⁷ RE 378144, Rel.: Min. EROS GRAU, DJ 22 abr. 2005.

damento de se tratar de ente público, não restou prequestionada, incidindo, na espécie, a Súmula nº 282 desta Corte.

4. Agravo regimental não provido.⁸

Ante todo o exposto, opina a Procuradoria-Geral da República pela parcial procedência do pedido da autora, para que seja reconhecida a imunidade tributária recíproca quanto aos impostos incidentes sobre o seu patrimônio, renda e serviços.

Brasília (DF), 15 de agosto de 2016.

Rodrigo Janot Monteiro de Barros
Procurador-Geral da República

JCCR/VCM

8 RE 450314, Rel.: Min. DIAS TOFFOLI, *DJe* 10 out. 2012.