

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA NO STF E NO CARF

Por Lucas Bevilacqua

A Constituição Federal prevê como um dos pressupostos da forma federativa de Estado a autonomia financeira através da outorga de competência tributária aos entes federativos. Simultaneamente, também com vistas a preservar autonomia federativa dos entes, prevê regras de vedação recíproca ao poder de tributar; o que conhecido como imunidade tributária recíproca (art.150. VI, a).

A imunidade recíproca vai além dos próprios entes federativos alcançando, também, autarquias, fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público (§2º) e empresas públicas conforme já assentado na jurisprudência do STF (RE nº 610.517/RJ).

Oportuno consignar que a vedação recíproca ao poder de tributar compreende exclusivamente a espécie tributária Impostos sujeitando-se os entes federados e empresas públicas a regular imposição tributária que as Contribuições representam. Nesta senda, por mais estranho que possa parecer o Estado da federação figura na condição de contribuinte perante o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) quando da discussão de determinada exação pela União Federal.

Matéria que respeita também ao alcance da imunidade recíproca, ainda pendente de deliberação no STF, é se as entidades criadas pelos Estados sob a forma de sociedade de economia mista também estão albergadas pela imunidade tributária recíproca.

A matéria se encontra afetada na sistemática de repercussão geral perante o STF em Recurso Extraordinário (RE 600.867/SP) interposto pela Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo (SABESP), também sociedade de economia mista, na qual se discute aplicação da imunidade recíproca ao IPTU pretendido pela Municipalidade de Ubatuba.

Em parecer a Procuradoria-Geral da República entendeu que “a imunidade tributária recíproca não abrange as sociedades de economia mista que desenvolvam atividade econômica, como a prestação de serviços de saneamento básico, e tenham a fração expressiva de seu capital (49,7%) na posse da iniciativa privada, que a adquiriu em bolsas de valores nacionais e estrangeiras.”

A partir de uma interpretação *a contrariu sensu* tem-se que quando sociedade de economia mista que desenvolva prestação de serviço público com fração de capital predominante de titularidade do Poder Público ter-se-á por alcançada pela imunidade recíproca.

Conforme as lições do Professor Luís Eduardo Schoueri (USP) a imunidade recíproca além de um aspecto subjetivo apresenta, também, um aspecto objetivo: no caso em análise saber se de fato há acréscimo de renda; o que também objeto de análise no parecer PGR: “As atividades econômicas fazem presumir riqueza e não devem escapar à tributação, simplesmente por serem desempenhadas pelo Estado. Exceto se ocorrente causa diversa da cogitada.”

O STF já empreendeu aplicação da imunidade recíproca à sociedade de economia mista controlada por ente federado (RE n. 253.472/SP) a partir de três critérios: (i) autonomia política; (ii) manifestação de riqueza e (iii) livre-concorrência.

Cogitar a tributação de sociedade economia mista estadual dedicada a prestação de serviço público representa inviabilizar a satisfação dos objetivos institucionais iminentes do ente federado; o que vulnera sua autonomia política. Não há manifestação de riqueza na operação na medida em que ausente disponibilidade da sociedade de economia mista de composição acionária praticamente integral do Estado. Se a companhia não opera no ambiente do domínio econômico não há qualquer ameaça à livre concorrência.

Interessante notar o diálogo estabelecido entre o Direito Tributário e o Direito Econômico na medida em que a livre concorrência serve de baliza para interpretação e aplicação da imunidade tributária recíproca.

Infelizmente, até o presente momento, tanto o STF quanto o CARF tem uma parca compreensão do princípio da livre concorrência como diretriz da ordem econômica a pautar a interpretação e aplicação da imunidade tributária recíproca.

Nas lições do Professor Eros Grau (USP) a livre concorrência não equivale à livre iniciativa, mas impossível compreendê-la em um ambiente que não vigore a livre iniciativa. Uma leitura atenta da Constituição auxilia-nos a melhor compreender que a livre iniciativa (art.1º, IV, CF) é fundamento da República Federativa do Brasil, enquanto, a livre concorrência, consectária daquela, constitui princípio a ser observado pela Ordem Econômica (art.170, IV, CF).

A correta interpretação e aplicação da imunidade tributária recíproca demanda fiel

observância dos princípios da livre iniciativa e livre concorrência sob o risco de impor tributação onde ausente capacidade econômica relativizando, assim, o princípio fundamental da forma federativa do Estado.

Lucas Bevilacqua. *Procurador do Estado de Goiás à disposição da Casa Civil/Gabinete. Representação de Goiás em Brasília. Conselheiro no CARF/Ministério da Fazenda. Doutorando e Mestre em Direito Tributário (USP).*