



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10280.722265/2018-54
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1201-003.580 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 12 de fevereiro de 2020
Recorrente EMPRESA DE ASSISTÊNCIA TÉCNICA E EXTENÇÃO RURAL DO ESTADO DO PARÁ - EMATER PARÁ
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2017

RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. EMPRESA PÚBLICA. PRESTADORA SERVIÇO PÚBLICO. DESTINAÇÃO AOS COFRES DA UNIÃO.

Os valores descontados (retidos) a título de Imposto de Renda sobre rendimentos pagos aos trabalhadores assalariados por empresa pública, inclusive prestadora de serviço público, caracterizada como pessoa jurídica de direito privado, devem ser destinados aos cofres públicos da União e informados na Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) e na Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF) da fonte pagadora.

Em razão da ausência de dispositivos constitucionais e infraconstitucionais no ordenamento jurídico que permitam os recolhimentos aos cofres dos entes subnacionais de uma federação - no nosso caso, estados, municípios e Distrito Federal -, o valor relativo ao imposto de renda retido na fonte pela empresa pública estadual sobre os rendimento de seus trabalhadores, independentemente da atividade exercida (econômica ou prestadora de serviço público), deve ser recolhido à União.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Lizandro Rodrigues de Sousa – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Lizandro Rodrigues de Sousa, Neudson Cavalcante Albuquerque, Luis Henrique Marotti Toselli, Allan Marcel Warwar Teixeira, Bárbara Melo Carneiro, Alexandre Evaristo Pinto e Efigênio de Freitas Júnior. Ausente a conselheira Gisele Barra Bossa. Ausente momentaneamente o conselheiro André Severo Chaves (suplente convocado).

Fl. 2 do Acórdão n.º 1201-003.580 - 1ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10280.722265/2018-54

Relatório

Trata-se de processo em que se discute auto de infração (e-fls. 02/10) de IRRF relativo ao período de apuração de 01/01/2014 a 31/12/2017, no valor de R\$ 46.622.145,32 (quarenta e seis milhões seiscentos e vinte e dois mil cento e quarenta e cinco reais e trinta e dois centavos), incluindo juros de mora calculados até 18/10/2018 e multa de ofício proporcional de 75%.

A infração apurada decorre de valores do imposto retido na fonte sobre rendimentos pagos, em especial o Rendimento do Trabalho Assalariado (código 0561). Analisando-se os dados das DIRFs, detectou-se que a EMATER-PARÁ não havia declarado em DCTF os valores do imposto retido na fonte sobre rendimento pagos, em especial o Rendimento do Trabalho Assalariado (código 0561).

Por bem resumir o litígio, peço vênha para reproduzir o relatório da decisão de primeira instância (e-fls. 312 e ss):

(...)

II - DO RELATÓRIO FISCAL (fls. 12/13)

O Relatório Fiscal (fls. 12/13) informa que o crédito tributário refere-se à divergência entre os valores apresentados na Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF) e os valores confessados na Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), relativamente ao período de janeiro de 2014 a dezembro de 2017.

Do Fato Gerador.

Nos termos Relatório Fiscal, a Fiscalização informa que empresa autuada não declarou em DCTF os valores do imposto retido na fonte sobre rendimentos pagos aos seus trabalhadores assalariados (código 0561).

Da Base de Cálculo.

Para materializar a base de cálculo, diz que, nas planilhas denominadas de “Valores de Retenção Informados em Dirf” (fls. 19/20), anexas ao processo em questão, constam os valores retidos dos trabalhadores que prestaram serviços à empresa autuada.

Da Representação Fiscais para Fins Penais.

Registra que será feita a Representação Fiscais para Fins Penais, em atendimento ao que preceitua o artigo 1º da Portaria RFB nº 2.439, de dezembro de 2010, alterada pela Portaria RFB nº 3.182, de julho de 2011.

Da Multa Aplicada.

Foi aplicada a multa de ofício estabelecida pelo inciso I do artigo 44 da Lei 9.430 de 27 de dezembro de 1996, cujo percentual corresponde a 75% (setenta e cinco por cento), incidente sobre o valor originário do Impostos sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF).

Da Ciência da Autuação.

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo autuado deu-se em 25/10/2018 (fls. 44/46).

III - DA IMPUGNAÇÃO

Em 23/11/2018 (fls. 52), o contribuinte apresentou peça de Impugnação de fls. 52/59, e juntou documentos de fls. 60/296. Essa Impugnação deduz as questões a seguir sintetizadas.

Da não Exploração de Atividade Econômica pela EMATER-PA. Empresa Exploradora de Serviço Público Típico. Dependente dos Repasses de Recursos do Tesouro Estadual. Regime de Precatório. Reconhecimento Pelo STF.

A Impugnante (EMATER-PARÁ) informa que, embora constituída sob a forma de empresa pública, não explora qualquer atividade econômica com fins lucrativos, sendo sua atividade fim tão somente a assistência técnica rural.

Ressalta que, nos termos artigo 4º e 5º do Decreto n.º 1.454/2015, que altera o Estatuto da EMATER-PARÁ, consta como um dos seus objetivos sociais planejar, coordenar e executar programas de assistência técnica e extensão rural visando à difusão de conhecimentos de natureza técnica, econômica e social, para aumento da produção e da produtividade agrícola e a melhoria das condições de vida no meio rural do estado do Pará, bem como o estímulo e apoio ao desenvolvimento, no meio rural, de ações revestidas de caráter educativo e ação conjunta entre os serviços públicos e privados de assistência técnica e extensão rural. de educação, de nutrição e saúde, visando a execução de programas integrados de promoção do homem.

Diz que a Lei 8.375, de 19 de Julho de 2016 (anexada à esta impugnação), que aprovou o Orçamento Fiscal e de Seguridade Social do Estado, preceitua claramente que a EMATER-PARÁ é economicamente dependente do repasse de recursos do Estado. Tanto é verdade que suas despesas de pessoal e todo o seu sistema de registro de pessoal é gerido e dependente da Secretaria de Administração do Estado - SEAD.

Menciona que o Supremo Tribunal Federal (STF) tem entendimento pacificado sobre a distinção existente entre as empresas públicas e suas finalidades precípuas, estabelecendo que as empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica (RE 407.099/RS, julgamento em 22.6.2004).

Com isso, entende que a jurisprudência firmou-se no sentido de que somente as empresas públicas que exploram atividade econômica em sentido estrito estão sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, nos moldes do art.173,§1º, II, da Lei Maior.

Registra que, baseado em todas as premissas retromencionadas, foi concedida liminar na ADPF n.º 530 MC/PA pelo STF (Ministro Edson Fachin), em 16.08.2018, impedindo que a Justiça do Trabalho determinasse a execução de débitos trabalhistas devidos pela EMATER-PARÁ no rito atinente às pessoas jurídicas de direito privado, notadamente a constrição patrimonial, penhora de contas, valores, convênios e tudo o mais, pois não se poderia ignorar que a entidade é uma empresa pública estritamente prestadora de serviço público.

Sustenta que o regime jurídico de direito privado não se aplica a quem não explora atividade econômica, logo, a Impugnante (EMATER-PARÁ), por exercer apenas atividade pública, deve submeter suas respectivas obrigações ao regime de direito público, inclusive no que diz respeito ao recolhimento do IRRF.

Em suma, é inquestionável a finalidade da Empresa Pública em destaque e a sua concreta atuação para o alcance de específicas finalidades de interesse público, fato que inexoravelmente deveria reverberar no tratamento que lhe é destinado pelos órgãos e instituições públicas.

Pugna pela descaracterização fixada pela Fiscalização no que diz respeito à natureza jurídica da EMATER como se fosse de direito privado, já que não restam dúvidas de

sua natureza eminentemente pública, o que atrai todos os consectários e tratamentos relativos a este setor.

Do Regular Recolhimento de IRRF pela EMATER-PA: Recolhimento aos Cofres do Tesouro Estadual. Da Ausência de Configuração de Infração Tributária.

Argumenta que, a partir da explicação mencionada no item acima e em razão do pagamento da folha salarial da EMATER-PA ser feito exclusivamente com recursos do Tesouro do Estado, justamente por sua natureza eminentemente pública, isso atrai a observância ao preceituado no art. 157, I da Constituição Federal, permitindo o recolhimento do IRRF ao estado do Pará.

Diz que o tributo referente aos anos questionados no Auto de Infração impugnado (anos de 2014 a 2017) foi recolhido aos cofres do Tesouro estadual como receita diretamente arrecadada e contabilizada - Transferência de Imposto sobre a Renda Retido nas Fontes, conforme Documento comprobatório de fls. 60/296.

Assim, é concebido que apenas quando as retenções incidem sobre rendimentos pagos com receitas próprias da entidade, estas devem ser recolhidas às estações arrecadoras da Receita Federal por se tratarem de receitas da União, nos termos dispostos pelo art.157, inciso I da Constituição Federal de 1988.

Menciona que, em parecer do TCE/PB, restou expresso o entendimento de que *"induidosamente, a parcela do IRRF incidente sobre rendimentos pagos ou creditados a qualquer título com recursos do tesouro, deve ser recolhido ao erário estadual por integrar a receita corrente líquida na forma evidenciada no art. 2º, da Lei de Responsabilidade Fiscal"*.

Assim sendo, a EMATER/PA NÃO deixou de recolher o tributo devido, pois recolheu o IRRF diretamente aos cofres do Tesouro estadual, de forma que resta afastada a infração tributária instada no Auto aqui impugnado.

Entende que em nenhum momento deixou de cumprir com sua obrigação de recolher tributo devido, pois o vinha recolhendo conforme a interpretação do art.157, I da CF/88, haja vista ser a empresa controlada e dependente dos repasses de recursos do ESTADO DO PARÁ, como assim entendeu o Colendo STF.

Por todo exposto, pugna pela extinção da exigibilidade do IRRF insculpido no auto de infração ora impugnado, tendo em vista a exigência de recolhimento de imposto devidamente pago, bem como a declaração de nulidade de todos os consectários legais da autuação, tais como multas e/ou imputação de crime contra a ordem tributária.

Pedidos.

A empresa atuada requer seja dado total provimento à presente impugnação, para que seja declarada a improcedência do lançamento tributário ora controvertido, tendo em vista que a EMATER-PARÁ já procedeu ao seu recolhimento, nos termos do art. 157, I da Constituição Federal de 1988, justamente por ser Empresa Pública cuja finalidade é eminentemente pública e que detém toda a sua manutenção por parte do Tesouro Estadual Paraense.

É o relatório.

Cientificada da decisão de primeira instância em 31/05/2019 (e-fls. 328), a contribuinte apresentou recurso voluntário em 27/06/2019 (e-fls. 332/340), em que repete os argumentos da impugnação. Aduz:

- a exação perpetrada no AINF não merece prosperar, tendo em vista que a EMATER praticou regular recolhimento do Imposto requerido, seguindo os preceitos constitucionais e o mais iterativo e recente entendimento do STF sobre o tema.
- a EMATER-PARÁ, embora constituída sob a forma de empresa pública, não explora qualquer atividade econômica com fins lucrativos, sendo sua atividade fim tão somente a assistência técnica rural.
- a EMATER PARÁ é o mecanismo oficial de assistência técnica e extensão rural do Estado do Pará, pois presta serviços especializados nas áreas de ciências agrárias e humanas, disseminando conhecimentos e informações tecnológicas no meio rural.
- a Lei de nº 8.375, de 19 de Julho de 2016 (anexada à esta impugnação), que aprovou o Orçamento Fiscal e de Seguridade Social do Estado, preceitua claramente que a EMATER PARÁ é economicamente dependente do repasse de recursos do Estado. Tanto é verdade que suas despesas de pessoal e todo o seu sistema de registro de pessoal é gerido e dependente da Secretaria de Administração do Estado - SEAD.
- a EMATER-PA afigura-se como empresa pública que presta serviço eminentemente público e não detém por objetivo/finalidade econômica, pois depende exclusivamente do Estado do Pará para sua manutenção.
- o Supremo Tribunal Federal tem a jurisprudência firme no sentido de que as empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica”. (RE 407.099/RS, Relator Carlos Velloso, Segunda Turma, julgamento em 22.6.2004, DJ 06.8.2004).
- Baseado em todas as premissas supracolocadas, foi concedida liminar na ADPF nº 530 MC/PA pelo STF (Ministro Edson Fachin), em 16.08.2018, impedindo que a Justiça do Trabalho determinasse a execução de débitos trabalhistas devidos pela EMATER PARÁ no rito atinente às pessoas jurídicas de direito privado, notadamente a constrição patrimonial, penhora de contas, valores, convênios e tudo o mais, pois não se poderia ignorar que a entidade é uma empresa pública estritamente prestadora de serviço público.
- no Julgamento da ADIN 3.612, restou evidenciado que a:
 - “a EMATER é destinada a realização do serviço público, conclui-se pela constitucionalidade da criação da Autarquia, pois consoante explica Maria Sylvia Zanella di Pietro, tal ente da administração indireta deve ser conceituado como a pessoa jurídica de direito público, criada por lei, com capacidade de Auto-administração, exclusivamente para o desempenho de serviço público descentralizado. Assim, a autarquia foi criada para prestar serviço público, e não para a exploração de atividade econômica, não havendo violação ao Art. 137 da Lei Fundamental.”
- qualquer entendimento contrário ao exposto- natureza eminentemente pública da EMATER e o seu tratamento como tal - comprometeria a higidez da regra do art. 173, §1º, II, da Constituição.
- existem características e particularidades diferenciadas entre as estatais que se mantêm com recursos próprios gerados pelas suas atividades operacionais e as estatais subvencionadas pelo Estado, cujos gastos com pessoal, encargos sociais e parcelas consideráveis das despesas de custeio e de capital são pagos com recursos diretos do Tesouro estadual.
- a EMATER é empresa controlada e dependente (art.2º, inciso II e III da LRF) para todos os efeitos e suas atuações, inclusive nos termos dispostos pelo art.157, inciso I da Constituição Federal de 1988.
- a decisão recorrida limita-se a invocar a Instrução normativa 1599/15, que estabelece apenas as regras de recolhimento destinadas às pessoas jurídicas de direito privado e empresas públicas. Todavia, e não poderia ser diferente, não faz a distinção feita pela Constituição, no que concerne ao IR devido quando a remuneração do empregado/servidor é custeada exclusivamente com recursos do tesouro estadual.

- o tributo referente aos anos questionados no Auto de Infração impugnado – 2014 a 2017 –foi recolhido aos cofres do Tesouro estadual como receita diretamente arrecadada e contabilizada – Transferência de Imposto sobre a Renda Retido nas Fontes (Documento comprobatório anexo). Procedeu-se desta forma, pois é sabido que apenas quando as retenções incidem sobre rendimentos pagos com receitas próprias da entidade, estas devem ser recolhidas às estações arrecadoras da Receita Federal por se tratarem de receitas da União. Em parecer do TCE/PB, restou expresso este entendimento.

Voto

Conselheiro Lizandro Rodrigues de Sousa, Relator.

Discute-se auto de infração (e-fls. 02/10) de IRRF relativo ao período de apuração de 01/01/2014 a 31/12/2017, incluindo juros de mora calculados até 18/10/2018 e multa de ofício proporcional de 75%. A infração apurada decorre de valores do imposto retido na fonte sobre rendimentos pagos, em especial o Rendimento do Trabalho Assalariado (código 0561). Analisando os dados das DIRFs, a Fiscalização detectou que a EMATER-PARÁ não havia declarado em DCTF os valores do imposto retido na fonte sobre rendimento pagos. Os mesmos valores também não foram recolhidos aos cofres da União.

A Recorrente alega ter direito à adoção de regime jurídico de direito público, em razão de ser uma empresa pública exploradora de serviço público típico e não exploradora de atividade econômica, em especial no que diz respeito ao recolhimento do IRRF. Alega também o regular recolhimento de IRRF aos cofres do Tesouro Estadual, e que tal recolhimento estaria de acordo com os termos do inciso I do artigo 157 da Constituição Federal de 1988.

A Recorrente foi constituída por lei como empresa pública com personalidade jurídica de direito privado. Tal aspecto torna-a distinta do ente estatal (Estado do Pará), mesmo exercendo atividade de prestação de serviço público, não se confundido com o ente político que o gerou. Neste sentido o artigo 40 do Código Civil (Lei 10.406/2002), que bem descreve quem são as pessoas jurídicas de direito público (como o Estado do Pará); o art. 44 da mesma Lei, que bem descreve quem são as pessoas jurídicas de direito privado (como a Recorrente), e os artigos 1º e 3º da Lei 13.303/2016 (que dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública):

Lei 10.406/2002:

(...)

Art. 40. As pessoas jurídicas são de direito público, interno ou externo, e de direito privado.

Art. 41. São pessoas jurídicas de direito público interno:

I - a União;

II - os Estados, o Distrito Federal e os Territórios;

III - os Municípios;

IV - as autarquias, inclusive as associações públicas; (Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005)

V - as demais entidades de caráter público criadas por lei. (g.n.)

(...)

Art. 44. São pessoas jurídicas de direito privado:

I - as associações;

II - as sociedades;

III - as fundações.

IV - as organizações religiosas; (Incluído pela Lei nº 10.825, de 22.12.2003)

V - os partidos políticos. (Incluído pela Lei nº 10.825, de 22.12.2003)

VI - as empresas individuais de responsabilidade limitada. (Incluído pela Lei nº 12.441, de 2011) (Vigência)

(...)

Lei 13.303/2016:

Art. 1º. Esta Lei dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, abrangendo toda e qualquer empresa pública e sociedade de economia mista da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios que explore atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, ainda que a atividade econômica esteja sujeita ao regime de monopólio da União ou seja de prestação de serviços públicos.

(...)

Art. 3º. Empresa pública é a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com criação autorizada por lei e com patrimônio próprio, cujo capital social é integralmente detido pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios.

Por ser pessoa jurídica de direito privado, constituída na forma de empresa pública prestadora de serviço público, a Recorrente deve submeter-se ao regime jurídico próprio de direito privado no qual não estão presentes as prerrogativas estatais atribuídas as pessoas jurídicas de direito público (p. ex., Estados, autarquias e fundações públicas). Desta forma, não se aplica às empresas públicas prestadoras de serviços públicos a regra de repartição ou divisão estadual de receitas tributárias disposta no inciso I do art. 157 da Constituição Federal de 1988, assim descrita:

Art. 157. Pertencem aos Estados e ao Distrito Federal:

I - o produto da arrecadação do Imposto da União sobre a renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem ou mantiverem. (g.n.)

(...)

Ou seja, o imposto retido na fonte sobre os rendimentos pagos por pessoa jurídica dotada de personalidade jurídica de direito privado, como as empresas públicas e as sociedades de economia mista, independente de exercerem atividade econômica ou exercer tipicamente prestação de serviço público, não pertencem aos Estados, nem ao Distrito Federal.

Consequência legal, conforme já prescrito pela DRJ, é a obrigação da fonte pagadora (Recorrente) de declarar o IRRF, em seu nome, em Declaração de Débitos e Créditos

Tributários Federais (DCTF) e informá-lo em Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF), e não nas declarações do Estado do Pará.

A respeito das decisões citadas pela Recorrente, não se verifica qualquer determinação de que o imposto de renda descontado (retido) do empregados e demais trabalhadores das empresas públicas prestadoras de serviços seriam pertencentes ao estado criador, mesmo porque não existe comando normativo constitucional, nem infraconstitucional neste sentido. Tratou-se de matérias diversas. Na ADPF nº 530 MC/PA prescreveu que as execuções de decisões judiciais proferidas contra a EMATER-PARÁ por parte do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região devem ocorrer exclusivamente sob o regime de precatórios previsto no art. 100 da Constituição da República, e não através de constrição patrimonial, penhora de contas, valores e convênios. Já a Adin 3.612 tratou de Ação Direta de Inconstitucionalidade contra a Lei estadual 14.832/05, do Paraná, que transformou em autarquia a empresa pública EMATER-PARANÁ — Empresa Paranaense de Assistência Técnica e Extensão Rural. Ou seja, envolveu outro estado e tratou de conversão da empresa pública em autarquia, conversão que não se verifica com a recorrente.

Com relação à alegação de que ocorreu o regular recolhimento de IRRF pela EMATER-PA aos cofres do Tesouro Estadual, nos termos do inciso I do artigo 157 da Constituição Federal de 1988, importante destacar que cabe à União (e não aos Estados ou Distrito Federal) o poder de criar e arrecadar o imposto sobre a realidade econômica determinado como “renda e proventos de qualquer natureza” (Imposto de Renda), devendo este imposto ser recolhido aos cofres da União (e não aos Estados ou Distrito Federal), conforme o inciso III do artigo 150 da Constituição Federal de 1988, assim como o disposto no artigo 43 do CTN. Tais dispositivos possuem densidade normativa suficientes e são de aplicação plena (eficácia plena, autoaplicáveis) para disciplinar a competência e a capacidade ativa do imposto em questão —, cabendo ao Fisco federal a realização do lançamento fiscal aqui apreciado. Nos termos da decisão de primeira instância:

De acordo com o art. 43 do CTN, a capacidade tributária ativa do imposto de renda materializa-se na União, atribuindo-lhe capacidade para atuar no polo positivo da relação obrigacional tributária, e, com isso, detém o direito de exigir o pagamento do tributo retido pela EMATER/PARÁ.

Para tanto, compete à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento do imposto de renda (Lei 7.713/1988).

Logo, os pleitos da Impugnante não serão acolhidos, em razão da ausência de dispositivos constitucionais e infra que permitam acolher as pretensões externadas na peça de impugnação, e, por consectário, mantém-se o auto de infração consubstanciado pelo lançamento fiscal do IRRF, contendo inclusive os seus acessórios de juros de mora e multa de ofício de 75%, esta fundamentada pelo inciso I do artigo 44 da Lei 9.430/1996.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Lizandro Rodrigues de Sousa

Fl. 9 do Acórdão n.º 1201-003.580 - 1ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10280.722265/2018-54