



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10980.723566/2014-84
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº **9101-004.514 – CSRF / 1ª Turma**
Sessão de 06 de novembro de 2019
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ADMINISTRAÇÃO DOS PORTOS DE PARANAGUÁ E ANTONINA

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2008

RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO. DISTINÇÃO ENTRE FATOS, FUNDAMENTOS E CAUSA DE PEDIR.

Não se conhece de Recurso Especial quando a causa de pedir destoa totalmente dos fatos e fundamentos jurídicos discutidos nos autos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em não conhecer do Recurso Especial, vencidas as conselheiras Edeli Pereira Bessa, Viviane Vidal Wagner e Andrea Duek Simantob, que conheceram do recurso.

(documento assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rêgo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Amélia Wakako Morishita Yamamoto – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Edeli Pereira Bessa, Demetrius Nichele Macei, Viviane Vidal Wagner, Livia de Carli Germano, Andrea Duek Simantob, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Caio Cesar Nader Quintella (suplente convocado) e Adriana Gomes Rêgo (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 9101-004.514 - CSRF/1ª Turma
Processo n.º 10980.723566/2014-84

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência interposto pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN), fundamentado atualmente no art. 64, inciso II do Anexo II da Portaria n.º 343, de 09/06/2015, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), em que se alega divergência jurisprudencial quanto à imunidade tributária e respectivo regime jurídico.

A recorrente insurgiu-se contra o Acórdão n.º 1401-002.302, de 14/03/2018, por meio do qual a 1ª Turma da 4ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso voluntário da contribuinte.

O acórdão recorrido contém a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2008

IMUNIDADE RECÍPROCA. IMPOSTO SOBRE A RENDA. ADMINISTRAÇÃO DOS PORTOS DE PARANAGUÁ E ANTONINA.

A imunidade recíproca prevista no art. 150, IV, "a", da Constituição Federal, é aplicável à Administração dos Portos de Paranaguá e Antonina, que presta serviço público por delegação da União ao Estado do Paraná.

IMUNIDADE. DESCARACTERIZAÇÃO SEM PROCEDIMENTO ADEQUADO. NULIDADE.

O não cumprimento do procedimento administrativo previsto para a descaracterização da imunidade e consequente autuação, implica em sua nulidade.

ARBITRAMENTO. AUTARQUIAS PÚBLICAS. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. DISPENSA.

A obrigatoriedade de apresentação da Escrituração Contábil Fiscal não se aplica às autarquias, pois não se submetem ao regime jurídico aplicável às empresas privadas no que diz respeito às obrigações tributárias, e, conseqüentemente, não está obrigada a apresentar os livros exigidos pela legislação comercial e fiscal, tendo em vista ser regida pelas regras de contabilidade pública.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, em por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora, restando prejudicada a apreciação do recurso de ofício.

Cientificada, a recorrente interpôs Recurso Especial, às fls. 958 e ss, com fulcro nos art. 64, II e art. 67 e seguintes do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF no 256, de 22/06/2009, alegando que a decisão deu

a lei tributária interpretação divergente da que lhe foi dada por outra Câmara ou a própria Câmara Superior de Recursos Fiscais, em relação a seguinte matéria:

“APPA - imunidade tributária e respectivo regime jurídico”

E indica a ementa do Acórdão Paradigma N.º **203-09.756**.

PIS. REPIQUE E PIS-FATURAMENTO. EXPLORAÇÃO DE ATIVIDADE ECONÔMICA POR AUTARQUIA ESTADUAL. INAPLICABILIDADE DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA FISCAL.

Descaracterizada, para fins tributários, a condição de entidade de direito público em razão do exercício de atividade econômica, nos termos do art. 173 da Constituição Federal, será devida a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social — COFINS. Inaplicável a imunidade tributária prevista no § 2º do artigo 150 da CF, por caracterizar-se como atividade prevista no § 3º do mesmo artigo. Inexiste imunidade recíproca nessa espécie tributária, uma vez que o art. 150, VI, reporta-se a impostos.

Bem como o Acórdão Paradigma N.º **203-09.757**.

COFINS. EXPLORAÇÃO DE ATIVIDADE ECONÔMICA POR AUTARQUIA ESTADUAL. INAPLICABILIDADE DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA FISCAL.

Descaracterizada, para fins tributários, a condição de entidade de direito público em razão do exercício de atividade econômica, nos termos do art. 173 da Constituição Federal, será devida a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. Inaplicável a imunidade tributária prevista no § 2º do artigo 150 da CF, por caracterizar-se como atividade prevista no § 3º do mesmo artigo. Inexiste imunidade recíproca nessa espécie tributária, uma vez que o art. 150, VI, reporta-se a impostos.

Continua a PGFN, ainda em suas alegações que:

- a imunidade tributária recíproca prevista no art. 150, VI, “a”, extensível às autarquias, diz respeito aos *impostos* somente, *não alcançando as contribuições*, segundo entendimento do STF proferido no RE 378.144-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 30-11-2004, Primeira Turma, DJ de 22-4-2005.

- autuada auferir receitas decorrentes de exploração de atividade econômica, que não estão albergadas pela imunidade tributária, conforme normas previstas no art. 150 § 2º e 3º c/c art. 173 e parágrafos da CF/88, segundo as quais a atividade econômica exercida pelo Estado é incompatível com qualquer benefício não-extensível ao setor privado.

- As receitas oriundas de exploração de atividade econômica não estão inseridas no bojo da imunidade tributária, pois não relacionadas à atividade principal da autarquia prestadora de serviço público.

- a APPA, embora constituída sob a forma de autarquia, ao explorar atividade econômica que a equipara a uma pessoa jurídica de direito privado em matéria trabalhista e tributária,

conforme o citado art.173, § 1º, da CF/88, e ainda receber tarifas e contraprestação por seus serviços, atuava como uma empresa pública, enquadrando-se nas normas tributárias que fundamentaram esta autuação, a teor do art.150, §3º, da CF/88.

Com relação ao exame de admissibilidade do Recurso Especial da PGFN, de fls. 1018 e ss, o Presidente da 4ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF, admitiu o recurso especial com as seguintes considerações sobre a divergência suscitada:

Com relação a essa matéria, **ocorre o alegado dissenso jurisprudencial**, pois, em situações fáticas semelhantes e à luz das mesmas normas jurídicas, chegou-se a conclusões distintas.

Enquanto a **decisão recorrida** entendeu que *a imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, é aplicável à Administração dos Portos de Paranaguá e Antonina, e que é incontroverso que a APPA presta serviço público, não se submetendo ao regime jurídico aplicável às empresas privadas no que diz respeito às obrigações tributárias*, os **acórdãos paradigmas apontados** (Acórdãos nºs 203-09.756, de 2004, e 203-09.757, de 2004) decidiram, **de modo diametralmente oposto**, ser *inaplicável à APPA a imunidade tributária prevista no § 2º do artigo 150 da CF [imunidade recíproca], por caracterizar-se como atividade prevista no § 3º do mesmo artigo [exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário]*.

Por tais razões, neste juízo de cognição sumária, conclui-se pela **caracterização da divergência de interpretação suscitada**.

Pelo exposto, do exame dos pressupostos de admissibilidade, PROPONHO seja **ADMITIDO** o Recurso Especial interposto.

Em 05/09/2018, a contribuinte foi devidamente intimada do despacho que admitiu o recurso especial da PGFN, (ciência de abertura de mensagem fls. 1026), e apresentou as contrarrazões, tempestivamente, em 20/09/2018, às fls. 1028 e ss, com os seguintes pontos:

- Os acórdãos paradigmas aceitos são de 2004, e tomam por premissa de que inexistente imunidade recíproca nessa espécie tributária, uma vez que o art. 150, VI reporta-se a impostos;

- Da natureza pública dos serviços prestados pela APPA;

- Da impossibilidade de equiparar a APPA a pessoa jurídica de direito privado e da superação do entendimento esposado nos acórdãos paradigmas;

- Da superação do entendimento esposado pelos acórdãos paradigmas.

É o relatório.

Voto

Conselheira Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Relatora.

Recurso Especial da PGFN

Conhecimento

Com relação ao conhecimento, em que pese o contribuinte ter interposto contrarrazões nada menciona acerca do conhecimento.

Trata apenas que os acórdãos paradigmas referem-se ao ano de 2004 e que tal entendimento já estaria superado.

De fato, ambos os acórdãos foram julgados em 2004 e são do mesmo contribuinte deste caso. No entanto, referem-se, um ao PIS e o outro à COFINS do período de abril/92 a novembro/01.

No mérito que interessa ao caso, entendeu em síntese, que quanto aos efeitos tributários a APPA não tem o tratamento de entidade de direito público. E que a imunidade tributária do art. 150, VI, §2º da CF aplica-se tão-somente aos impostos e no caso PIS ou COFINS não haveria que se falar em interpretação extensiva.

No caso em estudo, tratamos não só do PIS e da Cofins, mas também do IRPJ e da CSLL.

Assim, conheceria parcialmente do recurso especial, apenas no que tange ao PIS e à COFINS, pois somente nestes casos é que verifica-se a similitude fática. O que não se observa no caso no IRPJ. Somente ao IRPJ é que cabe falar em imunidade, e não aos demais tributos.

No Acórdão 9101-002.204 que tratou do mesmo contribuinte, porém de anos-calendários anteriores esta posição foi vencida por voto de qualidade. Adotou-se o entendimento da análise da atividade econômica. Voto Vencedor – Adriana Gomes Rêgo.

No entanto, como se discutiu em sessão, um ponto importante a ser analisado para fins de conhecimento, é o próprio acórdão recorrido.

Ele entendeu que diante da imunidade da entidade, era imprescindível a suspensão nos termos da lei – art. 32 da Lei 9430/96. E como isso não ocorreu entendeu ser nulo o procedimento.

Veja trechos finais:

Diante desta situação, cabia ao autuante, diante da suspeita de que a entidade beneficiária de imunidade de tributos federais não estivesse observando requisito ou condição previsto nos arts. 9º, § 1º, e 14, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 Código Tributário Nacional, expedir notificação fiscal relatando os fatos que determinassem a suspensão do benefício, indicando inclusive a data da ocorrência da infração, aguardar a manifestação da entidade, encaminhar tudo ao Delegado da Receita Federal, para que este decidisse sobre a suspensão do benefício, para a partir daí promover o lançamento, sob pena de nulidade.

No caso em apreço, dada a constatação de não cumprimento do procedimento administrativo previsto para a descaracterização da imunidade e conseqüente autuação, de rigor o reconhecimento de sua nulidade.

E analisando dessa forma, os acórdãos paradigmas trazidos não tratam da questão da suspensão da imunidade e seus procedimentos.

Dessa forma, diante da total dessemelhança dos paradigmas apresentados, voto por não conhecer do Recurso Especial da PGFN.

Conclusão

Diante do exposto, NÃO conheço do RECURSO ESPECIAL da PGFN.

(documento assinado digitalmente)

Amélia Wakako Morishita Yamamoto