

EMENDA N° - CCJ
(à PEC nº 45, de 2019)

Modifique-se o art. 150, VI, § 2º da Constituição da República de 1988 e o art. 156-A, § 5º, V, c) da Constituição da República de 1988, na forma conferida pelo art. 1º da Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 45, de 2019, passando a vigorar com as seguintes redações:

“Art. 150.....
VI -.....

§ 2º - A vedação do inciso VI, "a", é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, e à empresa pública prestadora de serviço postal no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrente.”

“Art. 156-A.....
§ 5º.....
V.....

c) operações contratadas pela administração pública direta, por autarquias, por fundações públicas e pela empresa pública prestadora de serviço postal, podendo prever hipóteses de:

”

JUSTIFICATIVA

O art. 150, VI, “a” da CF/88 trata da imunidade tributária recíproca segundo a qual, em observância ao princípio do pacto federativo, impede que os entes instituam impostos sobre patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros. Em suma, trata-se de um modo de garantir a efetiva autonomia dos entes federativos.

No § 2º do referido dispositivo constitucional, o Poder Constituinte originário estendeu o princípio da imunidade tributária recíproca às autarquias e às fundações quanto ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrente. Trata-se do que a doutrina denomina de imunidade tributária recíproca extensiva. Esse dispositivo, no entanto, não contemplou as empresas públicas, pois, quando da promulgação da Constituição Federal, de 1988, havia certa discussão sobre a extensão desses benefícios a essas empresas, mormente em razão do disposto no art. 173, § 2º, da CF/88, segundo o

qual: “as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado”.

Anteriormente, o art. 12 do Decreto-Lei n.º 509/69, trouxe a previsão da imunidade tributária aos Correios nos termos abaixo:

Art. 12 - A ECT gozará de isenção de direitos de importação de materiais e equipamentos destinados aos seus serviços, dos privilégios concedidos à Fazenda Pública, quer em relação a **imunidade tributária, direta ou indireta**, impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, quer no concernente a foro, prazos e custas processuais. (grifo nosso)

Em que pese tenha havido a previsão legal supracitada, isso não foi suficiente para o amplo reconhecimento pelos entes fiscais. Nesses termos, o referido dispositivo legal precisou ser apreciado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) que, por meio do Recurso Extraordinário – RE 220.906-9/DF, considerou o artigo 12 recepcionado pela Constituição Federal.

Posteriormente, o debate sobre a possibilidade de extensão dos privilégios fiscais às empresas públicas – em especial no tocante à imunidade – foi submetido ao Judiciário tendo o STF reconhecido a distinção entre as empresas públicas prestadoras de serviço público e empresas públicas que exploram atividades econômicas. Em síntese, nos diversos julgados do STF sobre o tema, prevaleceu o entendimento de que as empresas públicas prestadoras de serviço público se diferenciam daquelas que funcionam como instrumento de participação do Estado na economia, pois estas são consideradas entidades estatais que exploram atividade econômica regida pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, conforme se depreende do julgamento no RE 407.099-5/RS. Por outro lado, assemelhando-se à natureza jurídica de autarquia, as empresas públicas que prestam serviço público gozam do benefício da imunidade tributária recíproca.

Dentre as empresas públicas prestadoras de serviço público, os Correios operam sob uma lógica específica, consubstanciada na política tarifária de subsídios cruzados, e, por meio dessa política, é possível garantir a prestação do serviço postal, com atendimento aos princípios da continuidade, da universalização do acesso e da modicidade tarifárias. Segundo essa lógica, são os rendimentos obtidos a partir da execução de atividades econômicas – em regime concorrencial, portanto, que financiam e permitem a prestação do serviço público pelos Correios.

Para ilustrar tal fato, das 5.945 agências próprias atuantes em todo o território nacional, com movimento de receita, 4.622 operaram em prejuízo, ou seja, 77,75% das agências próprias são deficitárias. O subsídio cruzado é, portanto, imprescindível para garantir o atendimento a toda a população brasileira, tanto do serviço postal como de outros serviços sociais prestados pelos Correios.

As atividades dos Correios apresentam seu aspecto social tal como asseverou o Ministro Gilmar Mendes no decorrer do citado julgamento, *in verbis*:

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Certamente, não é empresa calcada nos padrões de lucratividade de mercado. Todos querem disputar esses grandes mercados, os grandes conglomerados urbanos, mas vai entregar alguma coisa em Cabrobó! Isso acaba sendo monopólio. Aí, os Correios têm o ônus. E vamos então pensar em matéria de política tributária. Nesse caso, vamos reconhecer, diante da heterogeneidade, as assimetrias existentes neste país imenso. **Mesmo o chamado "serviço privado" dos Correios é serviço público, ainda que pareça que nós estejamos aqui procedendo a uma contradição. Entregar uma encomenda em local longínquo, lá em Espinosa, ministra Cármem, lá em Diamantino**
SENHORA MINISTRA CARMEN LUCIA - só tem o Correio mesmo; é fato (Id., DJe-105). (grifo nosso)

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal reconheceu reiteradamente a imunidade tributária recíproca aos Correios com base no art. 150, VI, "a", da CRFB/88, conforme se depreende dos julgados ADPF nº46, RE 601.392/PR (submetido à sistemática da repercussão geral, entendeu que todas as atividades exercidas pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos estão protegidas pelo manto da imunidade), além do RE 627.051/PE, ACO nº 879/PB e RE 773.992/BA.

Registra-se que o conceito de serviço postal está disposto no artigo 7º da Lei Postal (Lei nº 6.538, de 22 de junho de 1978), segundo o qual: “constitui serviço postal o recebimento, expedição, transporte e entrega de objetos de correspondência, valores e encomendas, conforme definido em regulamento”. Ao analisar a ADPF nº 46, o Supremo Tribunal Federal entendeu, em síntese, que “o serviço postal – conjunto de atividades que torna possível o envio de correspondência, ou objeto postal, de um remetente para endereço final e determinado – não consubstancia atividade econômica em sentido estrito”, mas sim resulta em um serviço público. Essa foi a base para que, nos julgados que se seguiram acerca do debate da imunidade tributária recíproca dos Correios, o STF entendesse pelo reconhecimento dessa imunidade, pois trata-se de empresa pública prestadora de serviço público.

Cita-se o Recurso que reconheceu a imunidade dos Correios relativamente ao ICMS:

EMENTA Recurso extraordinário com repercussão geral. **Imunidade recíproca. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Peculiaridades do Serviço Postal. Exercício de atividades em regime de exclusividade e em concorrência com particulares. Irrelevância. ICMS. Transporte de encomendas. Indissociabilidade do serviço postal. Incidência da Imunidade do art. 150, VI, a da Constituição.** Condição de sujeito passivo de obrigação acessória. Legalidade. 1. Distinção, para fins de tratamento normativo, entre empresas públicas prestadoras de serviço público e empresas públicas exploradoras de atividade econômica. 2. As conclusões da ADPF 46 foram no sentido de se reconhecer a natureza pública dos serviços postais, destacando-se que tais serviços são exercidos em regime de exclusividade pela ECT. 3. Nos autos do RE nº 601.392/PR, Relator para o acórdão o Ministro Gilmar Mendes, ficou assentado que a imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, a, CF, deve

ser reconhecida à ECT, mesmo quando relacionada às atividades em que a empresa não age em regime de monopólio. 4. O transporte de encomendas está inserido no rol das atividades desempenhadas pela ECT, que deve cumprir o encargo de alcançar todos os lugares do Brasil, não importa o quanto pequenos ou subdesenvolvidos. 5. Não há comprometimento do status de empresa pública prestadora de serviços essenciais por conta do exercício da atividade de transporte de encomendas, de modo que essa atividade constitui conditio *sine qua non* para a viabilidade de um serviço postal contínuo, universal e de preços módicos. 6. A imunidade tributária não autoriza a exoneração de cumprimento das obrigações acessórias. A condição de sujeito passivo de obrigação acessória dependerá única e exclusivamente de previsão na legislação tributária. 7. Recurso extraordinário do qual se conhece e ao qual se dá provimento, reconhecendo a imunidade da ECT relativamente ao ICMS que seria devido no transporte de encomendas. (STF - RE: 627051 PE, Relator: DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 12/11/2014, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 11/02/2015, grifos nossos).

Os interesses que orientam a atuação de cada um desses setores (público e privado) são inteiramente distintos, como enfatizou o Mm. Carlos Ayres Britto na ACO nº 765/RJ:

"... quando uma empresa como os Correios, organizada sob a forma de empresa pública, obtém lucro, ela o faz enquanto meio, diferentemente das empresas privadas. As empresas privadas, exploradoras de atividade econômica, fazem do lucro um fim. Então, a empresa vende bem, presta serviços, faz a intermediação de negócios para obter o lucro. Ao passo que esse tipo de empresa pública, não: ela obtém o lucro, busca o lucro para continuar prestando a atividade. Daí porque esses lucros são necessariamente revertidos em prol da atividade. A atividade é afetada, segundo a Constituição, e o lucro também é afetado, porque deixa de ser um fim e passa a ser um meio. O fim é a prestação de uma atividade que, por expressa qualificação constitucional, não pode deixar de ser mantida, não pode deixar de ser prestada."

(STF - ACO nº 765/RJ, Relator: MARCO AURÉLIO, Data de publicação: 13/05/2009, grifos nossos)

Em síntese, pode-se afirmar que, especialmente após o julgamento do RE 601.392/PR, em que o STF reconheceu que a imunidade da ECT se estende a todas suas atividades, decorre que nem a União — além das demais entidades federativas - possuem competência tributária para exigir impostos sobre o patrimônio, a renda, ou os serviços dos Correios. Acresce ainda que a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de que os Correios não exercem atividade econômica ou lucrativa. Ao contrário, é empresa que presta serviços públicos em regime de direito público, servindo eventuais lucros, como meio para o exercício de suas atividades essenciais.

Entretanto, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos continua enfrentando desafios no que diz respeito ao reconhecimento de sua imunidade tributária por parte das autoridades tributárias. A título de ilustração, com relação ao ICMS, há 24 estados que insistem em realizar cobrança desse imposto à revelia da jurisprudência do STF. Diante dessa realidade, vislumbra-se a pertinência de apresentar uma proposição ao texto constitucional com o objetivo de mitigar litígios e interpretações equivocadas por parte das administrações tributárias.

Assim, a proposição ao art. 150, VI, § 2º da Constituição da República de 1988 almeja explicitar de maneira clara a imunidade tributária das empresas públicas prestadoras de serviço público, conforme jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal (STF).

Além disso, em decorrência da imunidade recíproca, a PEC 45 apresenta no art. 156-A, § 5º, V, c) a possibilidade de não incidência de impostos para compras públicas pela administração, direta, autárquica e fundacional. Nessa situação, mediante lei complementar, fabricantes, comerciantes, indústrias e empresas poderão não sofrer a incidência desses impostos ao realizarem venda de bens e serviços. Trata-se de uma novidade legislativa trazida na referida PEC, mas que, em síntese, constitucionaliza norma já estabelecida na maioria dos estados da federação. Referido dispositivo, todavia, novamente não incluiu as empresas públicas prestadoras de serviço público, e especificamente, não inclui a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, cuja imunidade recíproca estendida foi reiteradamente reconhecida pelo STF, conforme aclarado no tópico anterior. A proposta apresentada ao art. 156-A, § 5º, V, c), portanto, adequa-se ao entendimento jurisprudencial do STF, evitando-se futuros questionamentos e judicialização do tema sobre a aplicabilidade da referida imunidade.

Conclui-se que ambas as medidas visam incorporar ao texto constitucional redação alinhada à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que estende a imunidade recíproca aos Correios. Essas alterações são fundamentais para estabelecer uma normativa clara e alinhada com a jurisprudência consolidada, promovendo segurança jurídica e evitando litígios desnecessários relacionados a essa questão tributária essencial.

Sala da Comissão,

Senador EFRAIM FILHO