



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 13861.000071/92-24
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3401-003.996 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de setembro de 2017
Matéria Contribuição para o PIS/Pasep
Recorrente USINAS SIDERÚRGICAS DE MINAS GERAIS S/A. USIMINAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/1990 a 01/12/1991

CONTRIBUIÇÃO AO PASEP. NATUREZA JURÍDICA DE EMPRESA PRIVADA. AUTO DE INFRAÇÃO. SUJEIÇÃO PASSIVA. NULIDADE MATERIAL DO LANÇAMENTO.

Uma vez reconhecida a natureza da contribuinte como empresa privada, não se configura o aspecto pessoal do fato gerador da contribuição ao PASEP, nos termos do art. 3º da Lei Complementar nº 8/1970, o que macula de nulidade material o lançamento. A mera participação de capital público não desnatura ou altera a sua condição de empresa privada. A sociedade de economia mista tem, como pressuposto de sua existência, ter sido criada por lei específica e contar com participação do Poder Público na sua administração.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em anular, de ofício, o lançamento, por não ser o atuado contribuinte do tributo, vencidos os Conselheiros Robson José Bayerl e Fenelon Moscoso de Almeida, que afastavam apenas a multa de ofício. A Conselheira Mara Cristina Sifuentes acompanhou o relator pelas conclusões, por haver, à época da autuação, dúvida em relação a ser a empresa contribuinte do tributo.

ROSALDO TREVISAN - Presidente.

LEONARDO OGASSAWARA DE ARAÚJO BRANCO - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rosaldo Trevisan (Presidente), Robson Jose Bayerl, Augusto Fiel Jorge D'Oliveira, Mara Cristina Sifuentes,

André Henrique Lemos, Fenelon Moscoso de Almeida, Tiago Guerra Machado e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (Vice-Presidente).

Relatório

1. Trata-se do **Auto de Infração nº FM-07.985**, situado às *fls.* 5 a 7, lavrado em 24/07/1992, em razão da falta de recolhimento de contribuição ao PASEP incidente sobre receita operacional, referente ao período de apuração compreendido entre julho de 1990 e dezembro de 1991, cujos valores foram declarados em DCTF, acrescidos de multa e juros, totalizando o valor histórico de R\$ 12.529.412,37.

2. Em 20/08/1992, a contribuinte apresentou a **impugnação**, situada às *fls.* 35 a 39, na qual argumentou que: **(i)** em 23/06/1992, ingressou com pedido, com cópia situada às *fls.* 40 a 41, "(...) reiterando parcelamento de débito tributário (PIS/PASEP), para ser liquidado em 60 meses, escalonadamente, parcelamento esse já anteriormente concedido"; **(ii)** que, em que pese a reiteração do pedido de parcelamento, em 24/07/1992 foi surpreendida com o auto de infração em apreço, em que se formalizou a cobrança dos mesmos débitos; **(iii)** o auto é insubsistente, uma vez que a requerente declarou tais valores em DCTF.

3. O pedido de parcelamento realizado em 23/06/1992 pela contribuinte, então COMPANHIA SIDERÚRGICA PAULISTA - COSIPA (GRUPO SIDERBRÁS), foi dirigido ao Ministro de Estado da Economia, Fazenda e Planejamento, em caráter extraordinário, escalonado e geral, uma vez que se encontrava em "(...) situação (...) deveras aflitiva, visto que a requerente encontra-se em estado de privatização":

1 - A requerente pleiteou a possibilidade de parcelar seu débito tributário para com a Fazenda Nacional em 100 (cem) meses, tendo sido deferido um parcelamento escalonado em 60 meses, da seguinte forma:

1º ano - 12%,	
2º ano - 12%,	
3º ano - 20%,	
4º ano - 25%, e	
5º ano - 31%.	

2 - A dívida tributária da requerente, em 31 de maio de 1992, era de aproximadamente Cr\$ 220 bilhões de cruzeiros, correspondentes a US\$ 79 milhões de Dólares, assim distribuídos:

IPI	- Cr\$ 130 bilhões	US\$ 46 milhões,
Contribuição Social	- Cr\$ 12 bilhões	US\$ 4 milhões,
Finsocial	- Cr\$ 57 bilhões	US\$ 20 milhões, e
PIS/PASEP	- Cr\$ 25 bilhões	US\$ 9 milhões.

3 - Esclarece, a requerente, ser impossível liquidar tal débito sem que lhe seja concedida uma condição especial, como a que já fora acenada, e informa que os débitos acima mencionados deverão ficar estacionários, uma vez que recolherá, pontualmente, seus débitos vincendos a partir do mês de julho próximo.

4. Em 06/01/1993, foi emitido **Parecer** da Seção de Preparação de Julgamento de Tributos Diversos (SECJTD) da unidade local, situado às *fls.* 44 e 45, que entendeu, em síntese, que: **(i)** a DCTF se trata de mera confissão de Dívida, e não lançamento,

que deve ser efetuado, de ofício, uma vez verificado o inadimplemento da obrigação, o que justifica a cobrança da respectiva multa de ofício bem como a exigência de juros de mora; **(ii)** o pedido de parcelamento formulado se constitui confissão de dívida, e não impede a conclusão da ação fiscal em curso, que culminou com a lavratura do auto de infração sob análise; **(iii)** estando presentes os requisitos necessários à formalização do crédito tributário, propõe, por fim, a manutenção da exigência em sua íntegra.

5. Em 07/01/1993, foi proferida a **Decisão nº 3**, situada às fls. 46 e 47, pelo Delegado da Receita Federal da Delegacia da Receita Federal em Cubatão (SP), da 8ª Região Fiscal, acolhendo os fundamentos externados pelo **Parecer** da Seção de Preparação de Julgamento de Tributos Diversos (SECJTD), indeferindo a impugnação formulada.

6. A contribuinte foi intimada em 15/01/1993, via postal, em conformidade com o aviso de recebimento situado à fl. 52. Consta, nos autos, peça de autoria da contribuinte situada às fls. 53 a 56, que objetiva a interposição de recurso ao 2º Conselho de Contribuintes, e com protocolo indicativo da data de 08/01/1993, na qual a contribuinte reiterou as razões de sua impugnação.

7. Em 26/04/1995, o Primeiro Conselho de Contribuintes proferiu a Resolução nº 101-02.215, situada às fls. 76 a 80, para que a unidade esclarecesse: **(a)** se no parcelamento concedido em 13/01/1992, as parcelas mensais estavam sendo pagas até a data da lavratura do Auto de Infração; **(b)** se no pedido de parcelamento protocolizado em 23/06/1992 foram observados os requisitos prescritos e atos normativos, inclusive, o pagamento da primeira parcela; e **(c)** qual a posição da recorrente sobre a dívida parcelada, perante a Receita Federal, após a privatização da COSIPA.

8. **Mais de QUINZE ANOS depois**, em 01/10/2010, o Serviço de Orientação e Análise Tributária da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Belo Horizonte (MG) formulou o **relatório de diligência**, situado às fls. 153 a 155, na qual esclareceu que: **(a)** todos os processos de parcelamento ativos nos sistemas da RFB deram entrada em 1993, não havendo qualquer deferimento ou comprovação de pagamento, entrada etc. que demonstre a aceitação por parte das autoridades fazendárias do parcelamento mencionado pela contribuinte; **(b)** o questionamento quanto à observância dos requisitos do parcelamento resta prejudicado e, após intimação determinando a apresentação da documentação relativa ao parcelamento, a contribuinte permaneceu inerte, limitando-se a informar que os débitos se encontram parcelados no **Processo Administrativo nº 10845.008978/93-41**; e **(c)** quanto à posição da contribuinte sobre a dívida parcelada perante a Receita Federal, em prestação de informações, a autuada informou que "*os valores devidos à Receita Federal haviam sido assumidos plenamente junto com os demais passivos e estavam sendo quitados nos vencimentos pactuados*" (sic).

9. A unidade informou, ainda, que o **Processo Administrativo nº 10845.008978/93-41** se refere a parcelamento referente a débitos com períodos de apuração compreendidos entre 08/1989 a 12/1991 (maior extensão), enquanto que o auto de infração em debate no presente processo se refere a débitos com períodos de apuração compreendidos entre 07/1990 a 12/1991 (menor extensão), concluindo que "*(...) não resta dúvida de que o parcelamento informado pelo contribuinte envolve os mesmos créditos tributários em discussão, porém com valores diferentes*" (g.n.), o que se explica pelo fato de que tais débitos "*(...) foram parcelados, na maioria dos períodos de apuração, em valor inferior ao lançado no auto de infração*":

"(...) Sobre os valores parcelados incidiram apenas a multa de mora. Assim, se forem mantidas as multas de ofício, deverá ser cobrada, além da diferença de principal, a diferença da multa de ofício para a multa de mora, sobre os valores originais lançados.

Além das informações solicitadas à fl. 64, cabe destacar que a presente diligência também verificou a existência de outro Auto de Infração, lavrado no processo 13861.000064/92-69, em 22/06/1992, relativo ao mesmo tributo (PASEP) e a períodos de apuração comuns (fls. 115/123).

Ressalta-se que, no referido processo, foi proferida decisão de 1ª instância, em 24/03/199, anulando o lançamento tributário do PASEP em face da interessada, uma vez que ficou comprovado que o contribuinte não era partícipe do regime jurídico das sociedades de economia mista e, portanto, não poderia ser sujeito passivo de obrigação tributária relativa ao PASEP (fls. 124/129).

Tal decisão foi confirmada pelo antigo Segundo Conselho de Contribuintes que, em 14/03/2000, negou provimento ao recurso de ofício, pelos mesmos motivos (fls. 130/136).

Resta, portanto, concluir sobre a exigibilidade, certeza e liquidez dos valores discutidos no presente processo, tendo em vista as decisões prolatadas pelas instâncias recursais administrativas em relação ao mesmo contribuinte, período e tributo.

Por fim, informo que este processo permaneceu na EQ LANCAMENTO E PARCELAMENTO-DRF-SPO-SP desde 29/06/1998, sem concluir a presente diligência, tendo sido encaminhado a esta EQPAR-DRF-BHE apenas em 06/08/2010, por mudança de domicílio fiscal do contribuinte. Assim, ressaltamos estar isentos de qualquer responsabilidade decorrente da mora na análise deste processo" - (seleção e grifos nossos).

10. Em 24/10/2013, a 1ª Turma da 1ª Câmara da 3ª Seção deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais determinou, por meio da **Resolução CARF nº 3101-000.309**, de relatoria do Conselheiro Luiz Roberto Domingo, a conversão do feito em diligência nos seguintes termos:

"(...) inobstante o ato administrativo de lançamento ser efetivamente fundado na legislação do PASEP e diante do que foi decidido nos autos do PAF 13861.000064/9269, não há nos autos documentos que comprovem o **regime jurídico da Recorrente**.

Assim, para melhor instruir o feito e em prol da ampla defesa e do contraditório, mostra-se conveniente nova conversão do julgamento em diligência à repartição de origem, para que sejam juntados aos autos **cópias dos atos societários vigentes à época dos respectivo períodos de apuração (1987 a 1991)**" - (seleção e grifos nossos).

11. Em 25/11/2014, foi proferido **despacho**, situado às *fls.* 267 a 269, pelo Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário, no qual a unidade local informa não ter obtido êxito no cumprimento da diligência determinada, uma vez que a Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP) informou não poder atender o pedido formulado, tendo em vista que nem todos os documentos arquivados estariam digitalizados, o que obriga à busca manual entre mais de 875 mil arquivos para as mais de 5 mil solicitações mensais de pesquisas.

12. Em 22/01/2016, a contribuinte protocolou a **manifestação** sobre a diligência, situada às *fls.* 287 a 293, no qual, em síntese, argumenta se tratar de empresa privada à época dos fatos geradores em análise e, portanto, não se tratar de sujeito passivo do PASEP, e solicita, por fim, prioridade na análise do presente processo, que tramita, na data atual, há mais de VINTE E CINCO ANOS, em atenção ao preceito da duração razoável do processo.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araújo Branco

13. O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

14. A questão se resume, sinteticamente, à análise do argumento de não se tratar a autuada, ora recorrente, de contribuinte da contribuição ao Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PASEP) que, segundo o auto de infração lavrado em 24/07/1992, seria devido e não recolhido no período de apuração compreendido entre 07/1990 e 12/1991. O tributo em referência, nos termos do preceptivo normativo do art. 3º da Lei Complementar nº 8/1970, é devido pelos: **(i)** territórios e entes federativos (União, Estados, Municípios e Distrito federal); **(ii)** autarquias; **(iii)** empresas públicas; **(iv)** sociedades de economia mista; e **(v)** fundações:

Lei Complementar nº 8/1970 - Art. 3º As autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações, da União, dos Estados, dos Municípios, do Distrito Federal e dos Territórios contribuirão para o Programa (...).

15. Ainda que a diligência determinada por este Conselho com a finalidade de que fossem juntadas cópias dos atos societários vigentes à época dos fatos geradores tenha resultado infrutífera, despicienda se faz a análise de tais documentos para a prestação jurisdicional.

16. De acordo com o parecer emitido pela Consultoria Geral da República aprovado pela Presidência da República e publicado em 08/09/1966 no Diário Oficial da União, a COSIPA se trata de sociedade anônima constituída em 1953 exclusivamente por capital privado e que, a partir de 1956, passou a contar com participação de capital público do governo do Estado de São Paulo (minoritário) e do então Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico (majoritário). A participação do BNDE se deu como cooperação financeira, devido ao interesse na existência da sociedade para o desenvolvimento econômico nacional, e com a condição de que as ações sejam "*(...) recolocadas no mercado de títulos tão logo o empreendimento entre em produção*". Desta feita, esclarece que o predomínio de capital público foi de "*(...) contingência temporária, destinada a ser removida tão logo a afluência de capitais particulares o permita*".

17. Assim, a COSIPA, nos termos do documento em referência, é, desde sua constituição, uma sociedade anônima sem o caráter de economia mista, uma vez que não foi instituída por lei especial de iniciativa do governo federal e que contou apenas provisoriamente com participação acionária estatal.

18. Há de se esclarecer, neste sentido, que a mera aquisição de ações pelo poder público não caracteriza uma sociedade como de economia mista: tal fato não modifica a natureza jurídica da pessoa jurídica, tendo como efeito, na verdade, a mera participação política (voz e voto) do Estado na vida da sociedade por meio das assembleias.

19. Repita-se, neste sentido, que a instituição de uma sociedade de economia mista depende de lei (iniciativa legislativa), uma vez que sua constituição envolve a aplicação de recursos públicos, submetendo-a a uma dupla regência: tanto à sua lei instituidora como à lei das sociedades anônimas, ou dito de outro modo, tanto ao interesse dos sócios como ao interesse público. Neste sentido, conclui o substancial parecer nos seguintes termos:

"(...) a COSIPA não é uma sociedade de economia mista, por não ter sido instituída mediante lei autorizativa e, ainda, por ter sua Diretoria eleita pela assembleia de acionistas, portanto, sem a obrigatoriedade de nela participar o Poder Público" - (seleção e grifos nossos).

20. Observe-se que a exigência de lei para a instituição de uma sociedade de economia mista se encontra prevista no inciso XIX do art. 37 da Constituição da República de 1988, segundo a qual "*(...) somente por lei específica poderão ser criadas empresa pública, sociedade de economia mista, autarquia ou fundação pública*".

21. Tal era o desígnio normativo mesmo antes da promulgação da Constituição de 1988, conforme se denota da leitura do inciso III do art. 5º do Decreto-Lei nº 200/1967:

Decreto-Lei nº 200/1967 - Art. 5º *Para os fins desta lei, considera-se: (...)*
III. Sociedade de Economia Mista: *a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, criado por lei para o exercício de atividade de natureza mercantil, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam, em sua maioria, à União ou à entidade da Administração Indireta.*

22. Em idêntico sentido, congruente com a conceituação doutrinária¹ e jurisprudencial, o art. 236 da Lei das Sociedades Anônimas:

Lei nº 6.404/1976 - Art. 236. *A constituição de companhia de economia mista depende de prévia autorização legislativa.*

23. Conforme se extrai da manifestação da contribuinte nos presentes autos, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional sempre observou a orientação do parecer aprovado pela Presidência da República, na condição de ato normativo da Administração Pública Federal, em conformidade com a posição externada pelo Procurador-Geral da PFN em parecer publicado na Revista de Direito Administrativo nº 170 no sentido de que a sociedade de economia mista se trata de organização empresariam constituída por sociedade por ações e "*(...) de cujo capital participem recursos do poder público e de pessoa particulares, sob o controle acionário daquele poder, criada por força de autorização legal, configurando um cometimento estatal (...) afetado à realização da utilidade pública*".

24. A Cosipa, portanto, não integra a Administração indireta, e sequer a sua passagem ao controle da SIDERBRÁS, empresa *holding* do setor siderúrgico estatal, altera a sua natureza jurídica, posição consentânea, ademais, com a do parecer da Consultoria Geral da República igualmente aprovado pela Presidência, igualmente trazido a este processo pela recorrente, no sentido de que "*(...) as empresas concessionárias de serviços públicos (...) que, mediante mudança do controle acionário, passaram a subsidiárias da Telebrás (...) não adquiriram, por tal fato, a natureza jurídica de sociedades de economia mista federais, à míngua de suporte legal para a conceituação*" (g.n.). Não por outro motivo, a ata de 05/11/1982, ao tratar da participação da COSIPA no Grupo SIDERBRÁS, prevê, no art. 3º da sua Convenção Constitutiva que "*(...) cada parte mantém personalidade jurídica e patrimônio próprios, e conserva a autonomia administrativa dos seus órgãos estatutários*", jamais tendo sido alterada a natureza jurídica da COSIPA.

25. Assim, por não se tratar de contribuinte da contribuição ao PASEP, nos termos do art. 3º da Lei Complementar nº 8/1970, insubsistente é o auto de infração lavrado, devendo, portanto, ser declarada de ofício a sua nulidade material.

Com base nestes fundamentos, voto por conhecer e, no mérito, dar provimento integral ao recurso voluntário interposto.

¹ GRAU, Eros Roberto. A ordem econômica na Constituição de 1988: interpretação e crítica. São Paulo: Editora RT, 1991; e MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Natureza essencial das sociedades mistas e empresas públicas: conseqüências em seus regimes. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 159, p. 1-9, jan. 1985. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/44413>>. Acesso em: 04 Set. 2017. doi:<http://dx.doi.org/10.12660/rda.v159.1985.44413>.

Processo nº 13861.000071/92-24
Acórdão n.º **3401-003.996**

S3-C4T1
Fl. 654

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco