

## HOLDINGS PURAS E A ISENÇÃO DO RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SINDICAL PATRONAL

O recolhimento da contribuição sindical patronal destina-se ao custeio das atividades sindicais. Os valores são destinados ao Ministério do Trabalho e Emprego e integram o chamado FAT (Fundo de Amparo ao Trabalhador).

Em 31/01/2013 expirou-se o prazo para boa parte das empresas regularmente constituídas recolherem referida contribuição.

No contexto das *holdings* patrimoniais puras, discute-se se a contribuição em comento é devida, dado que tais empresas não possuem empregados, muito embora movimentem grande quantidade de recursos.

A título de esclarecimento, *holdings* patrimoniais puras são aquelas pessoas jurídicas criadas apenas com o objetivo

de participar do capital social de outras empresas, em níveis suficientes ao exercício do controle.

Justamente em virtude da grande movimentação de recursos é que os sindicatos patronais passaram a cobrar a contribuição de forma ativa, sob o argumento de que, por controlarem outras empresas, exercem as atividades de consultoria e assessoramento – razão pela qual deveriam recolher tal contribuição.

Por outro lado, é certo que por não possuírem funcionários as *holdings* puras não se enquadram na qualidade de empregadoras, nos termos da Consolidação das Leis do Trabalho.

O artigo 2º desse diploma legal define que empregador é a empresa que admite, assalaria

e dirige a prestação de serviços. Quando trata da contribuição sindical patronal, ainda, a própria CLT refere-se ao termo “empregador” para mencionar sua obrigatoriedade.

Conclui-se, pois, que, por não empregarem, não estão sujeitas ao recolhimento em questão. O próprio Tribunal Superior do Trabalho já decidiu que o simples fato de constituir uma pessoa jurídica não vincula a pessoa jurídica a essa obrigação.

Destarte, qualquer pedido de pagamento de contribuição sindical patronal contra as *holdings* puras, sem empregados, fica passível de impugnação.

## CNI CONTESTA CONSTITUCIONALIDADE DE MULTA IMPOSTA PELA RECEITA FEDERAL EM CASO DE PEDIDO DE CRÉDITO INDEVIDO (Fonte: STF)

Em uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 4905) ajuizada no Supremo Tribunal Federal (STF), a CNI - Confederação Nacional da Indústria pede a suspensão, em caráter liminar, da eficácia de dispositivos da Lei nº 9.430/1996, sobre a legislação tributária federal, com a redação introduzida

pela Lei nº 12.249/2010 e regulamentação pela Instrução Normativa - IN nº 1.300/2012, da RFB - Receita Federal do Brasil.

O artigo 74 da Lei 9.430 dispõe que “o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou

contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele órgão”.

Entretanto, nos parágrafos 15 e 17, introduzidos pela Lei 12.249/2010, o mesmo artigo prevê aplicação de multa isolada de 50% sobre o valor do crédito objeto do pedido de ressarcimento que for indeferido ou indevido, ou no caso de crédito cuja compensação não for homologada pela Receita, "salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo". Isso porque, no caso de ressarcimento obtido com falsidade (parágrafo 16, não questionado nesta ADI), o valor da multa se eleva para 100%.

A CNI alega que esses dispositivos contêm normas punitivas contra o contribuinte que age de boa-fé. Trata-se de "multa pela simples conduta lícita do contribuinte, dentro dos limites do regular exercício do seu direito, quando o seu pedido de ressarcimento ou de compensação vier a ser

*indeferido administrativamente*".

A imposição da multa violaria, assim, o direito fundamental de petição aos poderes públicos (artigo 5º, inciso XXXIV, letra a, da Constituição Federal – CF); o direito ao contraditório e à ampla defesa (artigo 5º, inciso LV da CF); a vedação da utilização de tributos com efeito de confisco (artigo 150, inciso IV, da CF); e os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, "resultando em verdadeira sanção política que o STF há tempos proíbe por inconstitucional".

Restituição/compensação

A CNI recorda que, de acordo com o artigo 165 do Código Tributário Nacional (CTN), podem ser restituídas pela RFB ou compensadas pelo sujeito passivo (artigo 170 do CTN) as quantias recolhidas ao Tesouro Nacional a título de tributo ou

de contribuição, em algumas hipóteses legais, especialmente: a) cobrança ou pagamento espontâneo, indevido ou maior que o devido; b) erro na identificação do contribuinte, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento.

A restituição/compensação é prevista, também, pelo artigo 170 do CTN, para os casos de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória e, ainda, de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) resultantes do exercício da atividade econômica. O relator da ADI 4905 é o ministro Gilmar Mendes.

## O CONCEITO DE COMPANHIA ABERTA E DE VALORES MOBILIÁRIOS NO BRASIL

Companhia aberta é uma empresa que, constituída sob a forma de sociedade anônima, capta recursos indistintamente junto ao público para executar suas atividades ou realizar seus investimentos.

Essa captação de recursos é feita através da emissão de valores mobiliários e, para que se dê tal emissão, a sociedade anônima deverá estar registrada perante a CVM. É o registro perante a CVM, então, que caracteriza a companhia aberta.

A conceituação de valor mobiliário é matéria extremamente relevante no estudo das companhias abertas, dado que é através de sua emissão que se dá o

levantamento dos recursos necessários ao desenrolar da atividade empresarial explorada pela empresa emissora.

Além de relevante, o assunto sempre foi tormentoso para estudiosos e aplicadores do Direito em todo o mundo. No Direito Comparado, verifica-se que há diversos contratos, títulos e direitos reputados como valores mobiliários.

Antes da edição da Medida Provisória nº 1.637/1998 (posteriormente convertida na Lei 10.198/2001), o Brasil seguia os modelos societários francês e italiano – com uma aceção mais restrita de valor mobiliário. Contudo, referida lei alterou a situação, tendo o Brasil passado a adotar uma

concepção mais abrangente, à semelhança do sistema societário norte-americano de *securities*.

A mudança se deu em função da necessidade de adotar-se um conceito mais amplo de valor mobiliário, a fim de abarcar diferentes hipóteses de empreendimentos, inclusive os contratos negociados em bolsas de mercadorias e de futuros e outros contratos de investimentos oferecidos ao público.

Consideram-se valores mobiliários os títulos ou contratos de investimentos ofertados ao público que gerem direito de participação, de parceria ou remuneração, inclusive

resultante da prestação de serviços, cujos rendimentos advêm do esforço do empreendedor ou de terceiros.

O legislador preocupou-se em abranger, dentro do conceito, os contratos realizados com derivativos e *commodities*, especialmente os chamados "contratos de boi gordo".

Segundo a Lei 10.198/2001, valor mobiliário é qualquer contrato de investimento coletivo, ofertado publicamente, que gere lucros advindos dos esforços do empreendedor ou de terceiros.

Com uma conceituação mais ampla, evita-se a reformulação constante das normas que elencam quais são os valores mobiliários. Por conseguinte, amplia-se o âmbito de atuação e fiscalização da CVM.

No julgamento do Processo CVM n. RJ 2003/0499, de Relatoria do Dir. Luiz Antonio de Sampaio Campos, o órgão já se manifestou favorável ao entendimento de que a lista de valores mobiliários contida

no artigo 2º da Lei 6.385/1976 é exemplificativa.

Segundo Nelson Eizirik (Mercado de Capitais Regime Jurídico, Renovar, p. 58), ao lado dos contratos elencados no artigo 2º mencionado, os seguintes instrumentos também são considerados valores mobiliários:

(a) "Aqueles que caracterizem modalidade de investimento coletivo;

(b) Em que haja fornecimento de recursos (dinheiro ou outros bens suscetíveis de avaliação econômica) por parte do investidor;

(c) Em que haja gestão dos recursos por parte de terceiros, não controlando o investidor o negócio no qual seus recursos foram empregados (atualmente, admite-se a participação do investidor na tentativa de obtenção do lucro, conforme leciona Ary Oswaldo Mattos Filho em O Conceito de Valor Mobiliário, p. 42);

(d) Tratem de um empreendimento comum, cujo sucesso é almejado tanto pelo investidor quanto pelo gestor, havendo entre ambos uma comunhão de interesses econômicos interligados juridicamente;

(e) Em que exista uma expectativa de obter lucros, ou seja, o investidor, ao decidir pela alocação dos seus recursos em um valor mobiliário, visa à obtenção de algum tipo de ganho, benefício ou vantagem econômica, em função do contrato de investimento de risco realizado. Esses lucros podem ser auferidos através de participação, parceria ou remuneração, inclusive resultante de prestação de serviços; e

(f) Em que o investidor assuma os riscos de financiador dos negócios ou os riscos do empreendimento, que são diversos dos riscos comuns comerciais, ou seja, os riscos poderão resultar na perda total ou parcial dos recursos investidos".