



Imunidade tributária e Cemig: análise da jurisprudência do STF

Este artigo tem por objetivo demonstrar que a extensão da imunidade tributária recíproca às sociedades de economia mista não tem aplicabilidade à Companhia Energética de Minas Gerais (Cemig) a partir da análise de decisões do Supremo Tribunal Federal (STF), envolvendo ações nas quais a Cemig defende a não incidência do IPTU sobre os imóveis de sua titularidade sediados nos municípios mineiros. A imunidade tributária recíproca consiste em limitação constitucional ao poder de tributar voltada à manutenção do pacto federativo, salvaguardando a autonomia da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios contra interferências de outros entes políticos. A Constituição trata o tema no artigo 150, VI, “a”, §2º e §3º^[1].

Decerto, o instituto não serve de instrumento de injustiça fiscal e de privilégios a investidores privados de sociedades de economia mista. Isto é, não se concebe, sem grave desvirtuamento de tão relevante garantia ao pacto federativo, a utilização da imunidade tributária recíproca como artifício para aumentar o lucro dos acionistas destas companhias. Desse modo, questiona-se o indevido reconhecimento pelos tribunais do direito da Cemig à imunidade tributária recíproca.





Ao analisar o Tema 1.140 de Repercussão Geral (RG), o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese:

As empresas públicas e as sociedades de economia mista delegatárias de serviços públicos essenciais, que não distribuam lucros a acionistas privados nem ofereçam risco ao equilíbrio concorrencial, são beneficiárias da imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, VI, a, da Constituição Federal, independentemente de cobrança de tarifa como contraprestação do serviço.

Inicialmente, para analisar a amplitude da decisão do Pretório Excelso, é necessário pontuar que o *leading case* RE 1.320.054 versou sobre a possibilidade de extensão da imunidade tributária recíproca à Companhia do Metropolitano de São Paulo (Metrô), sociedade de economia mista prestadora de serviço público de transporte de passageiros. Assim, importante comparar a composição acionária desta companhia e da Cemig. De acordo com a página 311 do relatório integrado de 2022[2], a Companhia do Metropolitano de São Paulo (Metrô) possui a seguinte composição acionária: i) Fazenda do Estado de São Paulo (97,6%); ii) Prefeitura do Município de São Paulo (2,39%); iii) BNDES Participações S.A. (0,01%).

Por outro lado, no *website* destinado às relações com investidores da Cemig[3], verifica-se que esta possui 248.697 acionistas. Embora detenha a maior parte das ações ordinárias, garantindo ao Estado de Minas Gerais a posição de acionista controlador, quando analisada a composição acionária integral (ações ordinárias e preferenciais), o setor público participa de apenas 21,87% do capital social da Cemig. Já os acionistas privados são titulares de 78,06% da Cemig, sendo que mais da metade do capital privado é negociado no exterior.

Assim, a mera comparação da composição acionária das duas companhias é suficiente para afastar a aplicação do Tema 1.104 RG ao caso concreto. Desse modo, a insistência da Cemig na tese da aplicabilidade da imunidade tributária recíproca constitui total desvirtuamento das finalidades do instituto. Da leitura do Tema 1.104 RG, extraem-se dois requisitos cumulativos para aplicação do tema 1.104 RG: i) não distribuição de lucros a acionistas privados; e ii) ausência de risco ao equilíbrio concorrencial.

O primeiro requisito, em hipótese alguma, pode ser considerado preenchido. Conforme aviso aos acionistas datado de 27/04/2023[4], do lucro líquido apurado no exercício de 2022 (superior a 4 bilhões de reais), mais da metade foi destinado aos acionistas da companhia, sendo que, conforme apontado acima, 78,06% do capital social é titularizado por acionistas privados. Não é demais frisar que quase metade do lucro distribuído (47,04%) será destinado ao setor privado externo.

Outrossim, é evidente que a extensão da imunidade tributária recíproca sobre os bens da Cemig, de forma alguma, será traduzida em redução de tarifas, considerando que se trata de uma companhia com lucro líquido superior a R\$ 4 bilhões que está inequivocamente voltada à remuneração do capital.

Ademais, nos últimos anos, ainda que de forma incipiente, muitas empresas privadas passaram a gerar energia a partir de fontes limpas, disputando o mercado de geração de energia com a Cemig. Desse



modo, a aplicação da imunidade em favor da Cemig tem o potencial de desequilibrar o mercado de geração de energia elétrica, especialmente a partir de fontes renováveis, impedindo a entrada, a ascensão e a permanência de concorrentes privados, traduzindo-se em medida anticoncorrencial e em verdadeiro privilégio à Cemig. A concorrência é essencial para que não ocorram práticas abusivas e de dominação de mercado relevante.

Isso permite concluir que a imunidade tributária concedida a esta empresa perde o enquadramento de imunidade recíproca, tornando-se um verdadeiro subsídio de diversas entidades da federação a uma atividade empresarial avocada pelo Estado de Minas Gerais, concorrendo em privilégios e desigualdades frente a empresas de outros Estados e outras formas de energias alternativas. Indubitavelmente, o privilégio fiscal pretendido não atende ao interesse público.

Feita essa análise inicial quanto ao não preenchimento dos requisitos relativos ao Tema 1.104 RG e o desequilíbrio federativo criado pela aplicação inadquada do precedente ao caso da Cemig, passemos à análise de outros precedentes que, de igual modo, não autorizam o enquadramento daquela empresa no regime tributário das imunidades.

Passando ao Tema 508 RG, o STF fixou a seguinte tese:

Sociedade de economia mista, cuja participação acionária é negociada em Bolsas de Valores, e que, inequivocamente, está voltada à remuneração do capital de seus controladores ou acionistas, não está abrangida pela regra de imunidade tributária prevista no art. 150, VI, 'a', da Constituição, unicamente em razão das atividades desempenhadas.

O Recurso Extraordinário paradigma foi assim ementado:

Ementa: TRIBUTÁRIO. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. NATUREZA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. PARTICIPAÇÃO ACIONÁRIA DISPERSA E NEGOCIADA EM BOLSA DE VALORES. EXAME DA RELAÇÃO ENTRE OS SERVIÇOS PÚBLICOS PRESTADOS E O OBJETIVO DE DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS A INVESTIDORES PÚBLICOS E PRIVADOS COMO ELEMENTO DETERMINANTE PARA APLICAÇÃO DA SALVAGUARDA CONSTITUCIONAL. SERVIÇO PÚBLICO DE SANEAMENTO BÁSICO SEM FINS LUCRATIVOS. CF/88, ARTS. 5º, II, XXXV, LIV E LV; 37, INCISOS XIX E XXI E § 6º; 93, IX; 150, VI; E 175, PARÁGRAFO ÚNICO. PRECEDENTES QUE NÃO SE ADEQUAM PERFEITAMENTE AO CASO CONCRETO. IMUNIDADE QUE NÃO DEVE SER RECONHECIDA. REDATOR PARA ACÓRDÃO (ART. 38, IV, B, DO RISTF). FIXAÇÃO DA TESE DE REPERCUSSÃO GERAL.

(...) 7. Proposta de tese de repercussão geral: Sociedade de economia mista, cuja participação acionária é negociada em Bolsas de Valores, e que, inequivocamente, está voltada à remuneração do capital de seus controladores ou acionistas, não está abrangida pela



regra de imunidade tributária prevista no art. 150, VI, “a”, da Constituição, unicamente em razão das atividades desempenhadas.

(STF, RE 600.867, Relator(a): JOAQUIM BARBOSA, Relator(a) p/ Acórdão: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 29/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-239 DIVULG 29-09-2020 PUBLIC 30-09-2020)

Veja-se que o Pretório Excelso concluiu pela impossibilidade de extensão da imunidade tributária à Sabesp, prestadora de serviço público essencial (saneamento básico), em razão da dispersão acionária, porquanto quase metade do capital social pertence a investidores. A dispersão acionária da Cemig é ainda mais proeminente: 78,06% do capital social pertence ao setor privado (interno: 31,02%; externo: 47,04%).

A propósito, a CEMIG foi expressamente citada nos debates do julgamento do RE 600.867, Tema 508 RG, em que foram vencidos os ministros Roberto Barroso e Cármen Lúcia. Veja-se:

(...)

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO – Mas a SABESP é controlada pelo Estado.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) – Sim, mas não é o Estado apenas quem aufer lucros no caso específico dela. Por ela ser cotada em bolsa brasileira e em bolsa estrangeira, ela está no mercado.

(...)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Ministro Gilmar Mendes, o Relator ressaltou aspecto interessantíssimo, que, de certa forma, revela que não há modicidade no que cobrado pela Sabesp: é que teve lucro de quatrocentos e trinta milhões de reais.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX – E a metade do capital social é dos investidores.

(...)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – O mais interessante, Presidente, é que se cogita de preceito que versa imunidade recíproca. Não me consta que sociedade de economia mista e empresa pública possam impor impostos.

(...)

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES – investir, não é?

Essa questão tem aparecido e nós já tivemos discussões, inclusive na Turma. E tem um outro



lado que é muito sensível, que é a ablação da capacidade tributária, no caso, de entes municipais.

Há algum tempo, eu acho que eu recebi o Prefeito de Santos, que reclamava do reconhecimento desse tipo de imunidade numa vastíssima área portuária naquele município. Nós sabemos que hoje há um tumulto enorme em torno da cobrança do IPTU, que é um dos principais, senão talvez, muitas vezes, o principal tributo do município.

(...)

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES – É.

Veja, por exemplo, nos processos suspensos, minha assessoria me adverte, há processos da CEMIG, que é uma empresa que está em bolsa, que tem o controle pelo Estado de Minas Gerais, mas que hoje já atua como uma grande empresa brasileira; por exemplo, ela comprou a Light, no Rio de Janeiro.

(...)

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES – A gente vive esse fenômeno, por exemplo, na Europa, em que empresas estatais atuam como grandes multinacionais, Lufthansa, a DBAN, alemã, os próprios Correios alemães atuam hoje em outros Estados com essa perspectiva. Então isso é tudo muito complexo. Se nós fôssemos alargar essa ideia como propriedade estatal, nós teríamos que dizer que também gozariam de imunidade, quando, na verdade, estão exercendo atividade empresarial e de comércio.

O Ministro Gilmar Mendes deixa claro que a imunidade não poderia ser aplicada à Cemig, eis que: i) a empresa possui ações negociadas em bolsa; ii) esse tipo de imunidade impacta a arrecadação municipal; iii) trata-se de verdadeira atividade empresarial voltada ao lucro.

Prosseguindo, a Cemig é também citada no voto vencido da ministra Cármen Lúcia no RE 600.867, que reconhecia a imunidade tributária da Sabesp. Trata-se, repita-se, de voto vencido, pois o Supremo Tribunal Federal decidiu que a imunidade tributária recíproca não é aplicável às sociedades de economia mista, cuja participação acionária é negociada em Bolsas de Valores e que, inequivocamente, estão voltadas à remuneração do capital de seus controladores ou acionistas, unicamente em razão das atividades desempenhadas (a exemplo da Sabesp e da Cemig).

Frisa-se, ainda, conforme se extrai da fala do ministro Gilmar Mendes destacada acima, que a afetação do recurso extraordinário em comento implicou na suspensão dos processos envolvendo imunidade tributária recíproca em favor da Cemig. Assim, após a publicação do acórdão paradigma, a tese firmada pelo STF deveria ser aplicada também aos processos envolvendo esta sociedade de economia mista (artigo 1.040, III, CPC). E o Supremo Tribunal Federal decidiu ser inaplicável a imunidade tributária na espécie. Não se pode admitir que a autoridade da decisão da Suprema Corte seja desrespeitada, especialmente em um tema tão sensível à manutenção dos Municípios.



A aplicação do Tema 508 RG, a fim de afastar das sociedades de economia mista a imunidade tributária recíproca, tem como premissas: i) participação acionária negociada em bolsa de valores; ii) sociedade inequivocamente voltada à remuneração do capital de seus controladores ou acionistas; iii) impossibilidade de aplicação da imunidade tributária recíproca unicamente em razão das atividades desempenhadas.

De acordo com o sítio eletrônico da sociedade empresária[5], a Cemig é uma companhia de capital aberto com mais de 200 mil acionistas em 39 países e tem ações negociadas nas bolsas de valores de São Paulo, Nova York e Madri. A partir da análise do estatuto social, conclui-se Cemig está inequivocamente voltada à remuneração do capital de seus controladores ou acionistas, posto que: i) quase dois terços do capital social é composto por ações preferenciais (artigo 4º); ii) as ações preferenciais possuem dividendo mínimo anual de 10% do seu valor nominal ou 3% do patrimônio líquido das ações, o que for maior (artigo 5º); iii) ações emitidas até 05/08/2004, de propriedade particular, têm garantido pelo Estado de Minas Gerais dividendo mínimo de 6% ao ano (artigo 7º); iv) 50% do lucro líquido apurado em cada exercício social será distribuído, como dividendo obrigatório, aos acionistas (artigo 37, parágrafo único, alínea b).

Referente ao lucro líquido de 2022, serão destinados aos acionistas como dividendos mínimos obrigatórios o valor de R\$ 2.232.463.000,00, conforme aviso aos acionistas datado de 27/04/2023[6].

Embora a tese firmada no Tema 508 RG não faça distinção acerca da proporção da remuneração do capital investido pelo setor público e pelo setor privado, reitera-se que a maior parte dos dividendos será destinada aos investidores privados (internos e externos). Nesse sentido, entender que a Cemig tem direito à imunidade tributária equivale a conceder injustificável privilégio aos acionistas desta companhia em detrimento dos Municípios, da coletividade e de outras companhias de capital aberto (causando desequilíbrio até mesmo no mercado genuinamente concorrencial de valores mobiliários).

Da leitura da tese firmada no Tema 508 RG, extrai-se que, em se tratando de sociedade de economia mista com ações negociadas em bolsa de valores e inequivocamente voltada à remuneração do capital dos controladores ou acionistas, a imunidade tributária recíproca não pode ser concedida unicamente em razão das atividades desempenhadas. Isto é, mesmo quando prestadora de serviço público essencial, a sociedade de economia mista de capital aberto e voltada à remuneração de investidores não fará jus à imunidade tributária recíproca.

Frisa-se que, no *leading case*, o STF entendeu que a Sabesp, prestadora do serviço público essencial de saneamento básico, não faz jus à imunidade tributária recíproca. Com mais razão, a Cemig não tem direito à imunidade tributária recíproca.

Não por outro motivo, em recente precedente de 07/11/2023[7], firmado pela 2ª Turma da Suprema Corte, mantendo acórdão do TJMG, nos termos do voto do relator ministro Dias Toffoli, o qual foi acompanhado pelos ministros André Mendonça, Edson Fachin e Gilmar Mendes, vencido o ministro Nunes Marques, restou decidido que a Cemig não faz jus à imunidade tributária mencionada, nos seguintes termos:



“(…) em diversos momentos se realçou que a imunidade tributária recíproca não deveria ser utilizada para, de forma indireta, aumentar o lucro a ser distribuído a investidores privados. (...) Verifica-se que a jurisprudência da Corte afastou a aplicação da imunidade tributária recíproca quanto à sociedade de economia mista, ainda que prestadora de serviço público, com “participação acionária (...) negociada em Bolsas de Valores, e que, inequivocamente, est[ej]a voltada à remuneração do capital de seus controladores ou acionistas” (...) a sociedade de economia mista (CEMIG), consoante o Tribunal a Quo, “tem composição compartilhada entre o Estado de Minas Gerais, pessoas físicas e jurídicas, com distribuição de lucro entre seus acionistas”; “não desenvolve atividade típica de Estado, não atua em regime de monopólio” e sujeita-se “ao regime jurídico próprio das empresas privadas”. Insta destacar, ainda, que, consoante a Corte de Origem, é “inequívoco deter a recorrente a propriedade e a posse dos bens indicados nos títulos executivos, se amoldando às determinações das normas de regência referentes à incidência do IPTU”. (...)“malgrado o Estado de Minas Gerais detenha 50,96% das ações ordinárias da CEMIG e o Governo Federal, por meio do BNDES Participações SA, seja proprietário de uma fração equivalente a 12,92%, é certo que, no tocante às ações preferenciais – que dão prioridade aos acionistas sobre o pagamento de dividendos – a participação estadual cai para 0,20% e a federal para 3,13%, revelando-se expressiva a participação de investidores nacionais e internacionais, com índices de 25,55% e 63,67%, respectivamente”. Outrossim, é interessante notar que a companhia possui 140 mil acionistas em 38 países, bem como que, ainda segundo o relatório acima citado, no ano de 2017 foram pagos, a título de dividendos, R\$ 540.000.000,00 (quinhentos e quarenta milhões de reais)”. Desse modo, verifico que a decisão proferida pelo Tribunal a Quo está em sintonia com a tese firmada para o Tema nº 508 da Repercussão Geral, transcrita alhures.”

De modo que, “por ser manifestamente improcedente” foi negado provimento ao Agravo Regimental da Cemig.

Em tempos de reforma tributária e reprodução acrítica de temas e argumentos decididos em casos repetitivos com efeito mutiplicador, é essencial para a preservação da efetividade da Constituição e dos direitos fundamentais dos contribuintes, em claro respeito ao pacto federativo, à ordem econômica e financeira e à Justiça fiscal, que os julgados sejam perscrutados de forma detida e com a exatidão e justeza que se espera.

Por todos os motivos expostos, não há razão para se reconhecer a imunidade tributária à Cemig com fulcro naqueles julgados, eis que, por evidente dever de coerência, integridade e estabilidade jurisprudencial, à luz do exigido pelo CPC e pela Constituição, a Cemig não preenche os requisitos mencionados pelo Supremo Tribunal Federal. Mais: segundo o que o próprio Supremo decidiu, analisando os votos, a *ratio decidendi* e os argumentos apresentados, a Cemig não faz jus ao beneplácito constitucional, o que ensejaria frontal violação às regras basilares da federação, da ordem econômica e concorrência e dos limites constitucionais ao poder de tributar.



[1] Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: VI – instituir impostos sobre: a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros; § 2º – A vedação do inciso VI, “a”, é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes. § 3º – As vedações do inciso VI, “a”, e do parágrafo anterior não se aplicam ao patrimônio, à renda e aos serviços, relacionados com exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário, nem exonera o promitente comprador da obrigação de pagar imposto relativamente ao bem imóvel.

[2] Disponível em: < <https://www.metro.sp.gov.br/metro/institucional/pdf/relatorio-integrado-2022.pdf>. > Acesso em 04 de junho de 2023.

[3] Disponível em: < <https://ri.cemig.com.br/governanca-corporativa/composicao-acionaria>. > Acesso em 24 de junho de 2023.

[4] Disponível em: < <https://ri.cemig.com.br/docs/cemig-2023-04-27-Rccwptdb.pdf>. > Acesso em 04 de junho de 2023.

[5] Disponível em: < <https://www.cemig.com.br/estrutura-societaria/>. > Acesso em 04 de junho de 2023.

[6] Disponível em: < <https://ri.cemig.com.br/docs/cemig-2023-04-27-Rccwptdb.pdf>. > Acesso em 04 de junho de 2023

[7] STF, Ag. Reg. no RE 1313274, Rel. Min. Dias Toffoli. 2ª Turma, Dj. 07/11/2023.

Meta Fields