



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10980.727934/2012-00
ACÓRDÃO	2002-010.096 – 2ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	11 de fevereiro de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	BERGERSON JOIAS E RELOGIOS LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/12/2007 a 31/12/2008

NULIDADE. VÍCIO MATERIAL. NÃO OCORRÊNCIA. O lançamento, como ato administrativo vinculado que é, deverá ser realizado com a estrita observância dos requisitos estabelecidos pelo art. 142 do CTN. O ato deve estar consubstanciado por instrumentos capazes de demonstrar, com certeza e segurança, os fundamentos que revelam o fato jurídico tributário. A determinação da origem e da base de cálculo, com a consequente indicação do montante a ser recolhido a título de tributo, faz parte do conteúdo material da relação jurídico-tributária.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. ANÁLISE EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONHECIMENTO. CONSUMATIVA. Não sendo matéria de ordem pública, resta prejudicada a análise de matéria não suscitada na impugnação, por força do artigo 17, do Decreto nº 70.235/72 restando configurada não a preclusão consumativa, o que conduz ao não conhecimento do recurso interposto.

JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO. PAGAMENTO A SÓCIOS EM DESACORDO COM A LEI. NATUREZA REMUNERATÓRIA. A parcela dos valores pagos a título de juros sobre o capital próprio excedente ao montante que poderia ser pago em conformidade com a legislação, presta-se a retribuir o trabalho e não o capital, estando sujeita à incidência de contribuições previdenciárias.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecendo do pedido de se reconhecer os pagamentos

como dividendos. Na parte conhecida, rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Assinado Digitalmente

RAFAEL DE AGUIAR HIRANO – Relator

Assinado Digitalmente

Marcelo de Sousa Sáteles – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Rafael de Aguiar Hirano, André Barros de Moura, Luciana Costa Loureiro Solar, Fernando Gomes Favacho e Marcelo de Sousa Sáteles (Presidente) e de forma não presencial o Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto por BERGERSON JOIAS E RELOGIOS LTDA contra acórdão proferido pela 14ª Turma da DRJ/RJ1 em sessão de 26 de fevereiro de 2014, em que julgou procedente EM PARTE a impugnação apresentada, cancelando parcialmente o lançamento do crédito tributário apurado pela fiscalização.

Conforme exposto no Relatório Fiscal – REFISC, vide fls. 11 a 20, foram caracterizados como pagamentos de pro-labore valores distribuídos aos sócios da empresa a título de Juros sobre o Capital Próprio – JCP, exorbitantes do limite máximo admitido no artigo 29 da IN SRF nº 11/1996, que complementa as disposições trazidas na Lei 9.249/1995, alterada pela Lei 9.430/1996, calculado sobre as contas do Patrimônio Líquido ajustado à Taxa de Juros de Longo Prazo – TJLP acumulada em 31/12/2007, de 6,38 %, resultando no limite de R\$1.998.399,98; e a acumulada em 31/12/2008, de 6,2448%, resultando no limite de R\$2.032.306,20.

Alega o agente autuador que:

A distribuição dos juros sobre o capital próprio é faculdade da empresa. Ela decide se usa ou não o benefício da lei, mas deve respeitar os limites estabelecidos. Ao distribuir valores “não distribuídos” em exercícios anteriores juntamente com os valores do exercício atual, além de violar os limites legais ela viola o princípio da competência. Pois, por este princípio, as receitas e as despesas devem ser incluídas na apuração do resultado do período em que ocorrerem, sempre

simultaneamente quando se correlacionarem, independentemente de recebimento ou pagamento.

Assim, foi feita a autuação fiscal pelos valores não atenderem aos critérios legais para que se classifiquem como participação nos lucros ou dividendos e nem como distribuição de juros sobre o capital próprio, daí serem consideradas remuneração do trabalho do sócio administrador, sob a forma de *pro-labore*, integrando a base de cálculo das contribuições previdenciárias de que trata o presente lançamento.

O contribuinte apresentou impugnação alegando, em síntese, que:

- O lançamento é nulo por vício material, por violação aos arts. 113 e 142 do Código Tributário Nacional e art. 5º da Constituição Federal, conforme acórdãos do CARF e CSRF acostados, decorrente da ausência de demonstração da ocorrência do fato gerador, já que a hipótese apresentada pela Auditoria Fiscal não se encontra no art. 195, I, “a” da Constituição Federal, cc. art. 22 da Lei 8.212/1991.
- O sócio administrador, Sr. Moisés Bergerson, em 2007 e 2008 não prestou serviços de gerência ou administração da empresa autuada, por estar acometido de grave doença, da qual veio a falecer em 14/06/2008, sendo que o período do lançamento vai de 01/2007 a 12/2008. Tal fato demonstra que os valores que lhe foram creditados não têm natureza remuneratória do trabalho, mas sim do capital anteriormente investido na empresa.
- A interpretação conjunta do § 1º do art. 9º da Lei 9.249/1995 e do art. 29 da Instrução Normativa SRF 93/1997 permite concluir que o limite de dedutibilidade dos JCP pagos ou creditados deve corresponder ao maior valor entre 50% dos lucros do período, antes da dedução dos juros e antes do cálculo do Imposto de Renda; ou 50% dos lucros acumulados e reservas de lucros.
- Conforme acórdãos do Conselho de Contribuintes e decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça apresentados, é válida a remuneração do capital por meio de Juros sobre o Capital Próprio referentes a períodos pretéritos, por não existir vedação expressa na lei a tal procedimento.

Em sessão realizada em 26 de fevereiro de 2014, o colegiado de 1ª instância deu provimento EM PARTE à impugnação apresentada, excluindo os créditos lançados no período de 06/2008 a 12/2008. Cientificado em 28 de março de 2014, o contribuinte impetrou Recurso Voluntário em 25 de abril de 2014, solicitando:

- **Preliminarmente**, i) a nulidade do Auto de Infração por ausência da demonstração da ocorrência do fato gerador;
- **No mérito**, ii) afastar integralmente a exigência da contribuição previdenciária sobre os pagamentos, ora objetos da autuação fiscal.

Ainda, em memorial, o Recorrente reitera seus pedidos, dando ênfase à não sujeição ao regime de competência dos pagamentos de JCP, e invoca entendimentos do STJ.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **RAFAEL DE AGUIAR HIRANO**, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, no entanto dele conheço parcialmente.

Do Conhecimento

De início, em relação ao memorial apresentado, ressalte-se que entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça como “Tema” não possui caráter vinculante no âmbito do contencioso administrativo. As demais alegações dão ênfase ao já trazido no recurso voluntário.

De acordo com o art. 16 do Decreto 70.235/72, a Impugnação deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir, não sendo permitido, por conseguinte, que o sujeito passivo inove em seu Recurso Voluntário para incluir razões diversas daquelas anteriormente ventiladas.

Em seu recurso voluntário, o recorrente inova solicitando que se deve “reconhecer os valores pagos aos sócios como dividendos”, item IV.2.4 da peça recursal. Assim, por se tratar de matéria nova, não impugnada, desse pedido não conheço.

Da preliminar de nulidade

O artigo 142 do CTN diz que:

Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo **tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente**, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível. (grifei)

O agente fiscal, em seu relatório de lançamento, afirma conforme abaixo:

26 – Os valores distribuídos a maior ao sócio Moises Bergerson, **R\$ 1.043.846,10 em 2007 e R\$ 2.113.301,70 em 2008**, por terem sido distribuídos em desconformidade com a legislação, não podem ser considerados como juros sobre o capital próprio e como, também, não são lucros ou dividendos, **tratam-se de remuneração por serviços prestados**, paga ao sócio que era administrador da empresa no período em questão (clausula 8ª da 52ª alteração do contrato social), e nesta condição ordenou os pagamentos irregulares.

FATOS GERADORES

27 – Os fatos geradores das contribuições previdenciárias apuradas no presente Auto de Infração foram as remunerações pagas, pelos serviços prestados ao

senhor Moises Bergerson, valores não declarados em GFIP – Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – e lançados nos levantamentos **RN – REMUNERAÇÃO NÃO DECLARADA**, conforme detalhado no item anterior deste Relatório e resumos anteriormente citados.

A decisão de 1ª instância afastou a preliminar de nulidade com a seguinte decisão:

13.1. O lançamento apresentou seus fundamentos legais, as provas de que se valeu, as razões objetivas que levaram à desconsideração dos créditos como JCP, e sua consequente caracterização como salário-de-contribuição; bem como os seus beneficiários e respectivas atividades na empresa.

13.2. Afasto, portanto, a preliminar de nulidade.

O lançamento, como ato administrativo vinculado que é, deverá ser realizado com a estrita observância dos requisitos estabelecidos pelo art. 142 do CTN. O ato deve estar consubstanciado por instrumentos capazes de demonstrar, com certeza e segurança, os fundamentos que revelam o fato jurídico tributário. A determinação da origem e da base de cálculo, com a consequente indicação do montante a ser recolhido a título de tributo, faz parte do conteúdo material da relação jurídico-tributária

O recorrente pede a nulidade do lançamento fiscal “*por **vício material** na constituição do crédito tributário pela ausência da demonstração da ocorrência do fato gerador, por ter violado o disposto nos artigos 113 e 142 do CTN, o art. 5º, LC da CF, e os princípios da legalidade e da verdade material, bem como (ii) por ter considerado os valores pagos a título de JCP como remuneração por serviços prestados, embora sua natureza jurídica seja de distribuição de lucros.*”

Um **vício material** (ou de mérito) ocorre quando o ato administrativo (o auto de infração, neste caso) é nulo porque **sua base legal** ou **seus fatos geradores** estão incorretos. Ele se diferencia de um “vício formal”, que seria um erro de procedimento (por exemplo, um auto de infração sem a assinatura da autoridade fiscal competente).

No cenário discutido, entretanto, não se evidencia tal vício. A legislação, nos termos do art. 9º da Lei nº 9.249/1995, é clara ao afirmar que a dedução dos juros sobre o capital próprio somente é admitida quando observados os limites e condições nele previstos. Conforme plenamente demonstrado no relatório fiscal e julgado na decisão de primeira instância, o recorrente excedeu os limites legais estabelecidos.

Assim, não procede a alegação de nulidade do lançamento sob o fundamento de inexistência de fato gerador da contribuição previdenciária. O que se discute não é a validade do regime jurídico do juro sobre o capital próprio em si, mas a natureza jurídica do valor pago em excesso aos limites legais, o qual não se qualifica como JCP e, por conseguinte, assume natureza remuneratória para fins previdenciários.

No caso concreto, é incontroverso que os valores pagos excederam os limites legais do JCP, circunstância que impede sua caracterização como remuneração do capital próprio. Tal excesso representa vantagem econômica paga pela empresa ao beneficiário, sem amparo no regime jurídico do art. 9º da Lei nº 9.249/1995, razão pela qual assume natureza remuneratória, subsumindo-se ao conceito de salário-de-contribuição definido no art. 28 da Lei nº 8.212/1991.

E em relação ao sócio administrador, ainda que alegadamente incapacitado para o trabalho no período, é incontroverso que lhe foram pagos ou creditados valores, os quais não se enquadram no regime jurídico do JCP, por terem sido apurados em desacordo com os limites legais do art. 9º da Lei nº 9.249/1995. Sendo assim, para fins previdenciários, tal circunstância afasta a natureza de remuneração do capital próprio e atrai a requalificação da verba como remuneração.

Diante do exposto, REJEITO a preliminar de nulidade.

Do mérito

Algumas matérias trazidas como de mérito, pelo recorrente, são na realidade repetições de assuntos já tratados em questão preliminar. Houve a anexação de um laudo de incapacidade do Sr. Moisés, sócio administrador, que será tratado a seguir.

O laudo médico anexado, fls. 678, alega a incapacidade laboral do sócio administrador no período de nov/2007 a 2008, até antes de seu falecimento. Entretanto, neste caso, o laudo é juridicamente irrelevante para afastar o fato gerador previdenciário, pois não descaracteriza a percepção da vantagem econômica e não afasta, por si só, a hipótese de incidência previdenciária. Pela posição que ocupava, em sentido jurídico, a remuneração do administrador, ou sócio administrador, decorreu, não da contraprestação direta do trabalho, mas do cargo de administração/direção que detinha.

Não houve qualquer comprovação contemporânea aos fatos do completo afastamento e inatividade do sócio administrador, seja uma ata de reunião ou documento legal transferindo as suas responsabilidades. O laudo médico apenas atesta uma condição física do Sr. Moisés, sendo inclusive datado de 23 de abril de 2014, apenas dois dias antes da impetração do recurso voluntário.

O trecho abaixo, do voto do Conselheiro Relator Mário Pereira de Pinho Filho, no Acórdão nº. 9202-009.748, decidido à unanimidade de votos, evidencia porque não é possível admitir que a verba em questão (paga em excesso ao JCP calculados conforme a legislação) ostenta natureza jurídica de remuneração destinada a retribuir o trabalho e não a natureza de retribuição do capital, que guarda semelhança com o caso em julgamento:

Registra-se que os juros sobre capital próprio é a forma de remunerar o acionista pelo valor investido no capital social, sendo inclusive dedutível do lucro tributável do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica. Além disso, o JCP tem como uma de suas finalidades, a compensação da privação de capital assumida pelos

investidores (acionistas, sócios, etc.) após a aplicação de recurso no negócio desenvolvido pela pessoa jurídica.

Referida vantagem encontra-se regulada pela Lei nº 9.249, de 1995, mormente no caput e § 1º de seu art. 9º, que dispõe o seguinte:

Art. 9º A pessoa jurídica poderá deduzir, para efeitos da apuração do lucro real, os juros pagos ou creditados individualizadamente a titular, sócios ou acionistas, a título de remuneração do capital próprio, calculados sobre as contas do patrimônio líquido e limitados à variação, pro rata dia, da Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP. § 1º O efetivo pagamento ou crédito dos juros fica condicionado à existência de lucros, computados antes da dedução dos juros, ou de lucros acumulados e reservas de lucros, em montante igual ou superior ao valor de duas vezes os juros a serem pagos ou creditados.

Observa-se que os valores pagos a título de JCP representam uma despesa financeira dedutível do lucro tributável da pessoa jurídica e conforme jurisprudência do CARF, não é possível deliberar o pagamento de forma desproporcional ao capital social integralizado pelos sócios.

No presente caso, mostra-se patente que o artifício arquitetado pela empresa, de atribuir aos acionistas responsáveis por sua administração importâncias sob a denominação de JCP em desacordo com a lei de regência teve por objeto a dissimulação de pagamentos de *pró labore* com o propósito específico de reduzir, ao arrepio das normas tributárias, as contribuições sociais incidentes sobre parcela destinada a retribuir o trabalho.

Já em relação a temas de mérito, o recorrente repete as alegações já apresentadas em fase impugnatória, acrescentando seus argumentos acerca da decisão exarada pela Delegacia de Julgamento. Assim, concordando com os termos e fundamentos do Acórdão nº 1263.703, da 14ª Turma da DRJ/RJ1, ora objeto de recurso, e não tendo a recorrente apresentado novas razões, que pudessem alterar o entendimento deste julgador, invoco o disposto no § 12 do art. 114 do Anexo II do RICARF, para adotar a decisão da DRJ como minhas razões de decidir:

Dos Juros sobre o Capital Próprio

(...)

18. Verifica-se, assim, que tais pagamentos não se identificam com os dos dividendos, pois os JCP são considerados despesas, podendo reduzir o lucro, enquanto aqueles (os dividendos) não são despesas nem podem ser deduzidos do lucro. Por outro lado, mas no mesmo sentido, para os sócios que os recebem, os os JCP são recursos tributáveis pelo Imposto de Renda (15% com retenção na fonte, na data do pagamento ou crédito ao beneficiário – vide § 2º acima), enquanto os dividendos não são alcançados pela tributação.

19. Dessa maneira, a sistemática de distribuição dos JCP veio a substituir, com êxito e ganho para os contribuintes, a própria distribuição do pró-labore pago aos sócios, posto que deixaria fora da incidência tributária, também, as contribuições

sociais previdenciárias, se pagos dentro dos parâmetros legais, mormente porque ainda que haja tributação na pessoa física ao recebê-lo, a companhia obterá um rendimento maior e, conseqüentemente, o valor distribuído tenderá a ser maior.

20. Essas observações não afastam de forma absoluta a incidência de contribuições previdenciárias sobre tais verbas, já que se pode encontrar situações casuísticas onde o título da verba não se coaduna com sua verdadeira razão de ser, o que, conforme o caso, redundaria em incidência dos tributos previdenciários referenciados no relatório fiscal.

21. Ocorre que, para que se promova a cobrança de contribuições previdenciárias sobre tais valores, faz-se mister descaracterizar sua natureza intrínseca com os elementos de prova necessários, esclarecendo o porquê do levantamento realizado. Em outras palavras, não estamos diante de um levantamento automático ou decorrente da própria natureza em si dos institutos envolvidos, mas diante de uma rubrica que, para sofrer incidência, precisa de justificativa hábil a que se desnature sua proposta inicial.

22. No caso concreto, observa-se que o procedimento adotado pelo interessado, qual seja, de apurar juros sobre o capital próprio (JCP) sobre contas de patrimônio líquido de períodos anteriores, contraria o regime de competência.

23. O artigo 9º da Lei nº 9.249/95, acima transcrito, que disciplina a dedução dos juros sobre o capital próprio (JCP) na apuração do lucro real, artigo esse reproduzido pelo artigo 347 do RIR/99, é norma tributária concessiva de faculdade, que autoriza o interessado a deduzir, da base de cálculo do IRPJ e da CSLL em determinado ano calendário, despesas de JCP incidentes sobre o Patrimônio Líquido PL, consoante limites e condições que fixa.

24. Por força desse comando legal, a empresa teve, então, direito ao exercício, em cada ano calendário do período de 2002 a 2006, da faculdade de deduzir despesas com juros sobre o capital próprio (JCP), na apuração do lucro real de cada ano.

Todavia, verifica-se que optou por não exercer a referida faculdade, tendo procedido à dedução de valor maior, em 2007 e 2008, do que lhe seria autorizado.

25. Cabe notar, ademais, que, além do caráter facultativo da norma em questão, deve ser considerado, também, que, na ordem tributária vigente, a apuração de tributos é regida pelo princípio da autonomia dos exercícios financeiros e de sua independência.

26. Tal princípio está consagrado pelo STJ consoante o julgado RESP 168379/PR, cujo excerto relevante é abaixo reproduzido que, tratando do sistema de compensação de prejuízos fiscais, manifesta o entendimento de que para cada período de apuração do IRPJ corresponde um fato gerador, com base de cálculo própria e independente.

Daí se infere que não é admissível a transferência de valores pertinentes a um período de apuração para outro, a não ser mediante expressa autorização legal.

“RESP 168379 / PR 04/06/1998 Ementa IMPOSTO DE RENDA DE PESSOAS JURÍDICAS COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS LEI Nº 8.981/95. (...)”

A vedação do direito à compensação de prejuízos fiscais pela Lei nº 8.981/95 não violou o direito adquirido, vez que o fato gerador do imposto de renda só ocorre após o transcurso do período de apuração que coincide com o término do exercício financeiro. (...).

VOTO (..) (...). *Esclarecem as informações (fls. 80) que :*

“(...)”

“(...). O fato gerador, no seu aspecto temporal, como já demonstrado (supra nºs 06/07), abrange o período de 01 de janeiro a 31 de dezembro. Forçoso concluir que a base de cálculo é a renda (lucro) obtida neste período. Assim, a cada período anual corresponde um fato gerador e uma base de cálculo próprios e independentes. Se houve renda (lucro), tributa-se. Se não, nada se opera no plano da obrigação tributária. Daí que a empresa tendo prejuízo não vem a possuir qualquer “crédito” contra a Fazenda Nacional. Os prejuízos remanescentes de outros períodos, que dizem respeito a outros fatos geradores e respectivas bases de cálculo, não são elementos inerentes da base de cálculo do imposto de renda do período em apuração. (...)” A questão foi muito bem examinada e decidida pelo venerando acórdão recorrido (fls. 146/151) e, de seu voto condutor, destaco o seguinte trecho :

“(...)”

“Ora, o lucro definido como base de cálculo de tributos é apurado ou é relativo a determinado período. Se houve prejuízo neste período, a pessoa jurídica não pagará imposto e contribuição, não lhe assistindo o direito de transferir para períodos subsequentes, além do limite legalmente autorizado, tal prejuízo, com o propósito de reduzir a base de cálculo do tributo em períodos futuros. Ou seja, a possibilidade de compensação é faculdade que pode ou não ser concedida pelo legislador, não se podendo falar, desta forma, em confisco ou ofensa ao princípio da capacidade contributiva, esta não comportando aferição caso a caso e nem se relacionando com a execução da lei.” (grifo)

27. O regime de competência, sendo critério básico para registro das operações da pessoa jurídica, tanto na contabilidade societária, quanto na fiscal, por força do estipulado no artigo 177 da Lei nº 6.404/1976, a seguir reproduzido, e pelo qual devem ser registradas, na apuração do resultado do ano, as receitas e despesas incorridas no ano, é a tradução, no plano contábil, do princípio da autonomia dos exercícios financeiros e sua independência.

Lei nº 6.404/1976

Escrituração

Art. 177. A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta Lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência.

§ 1º As demonstrações financeiras do exercício em que houver modificação de métodos ou critérios contábeis, de efeitos relevantes, deverão indicá-la em nota e ressaltar esses efeitos. (grifei)

30. O não exercício da faculdade em questão, prevista no art. 9º da Lei nº 9.249/1995, pelo interessado, nos anos calendário de 2002 a 2006, ensejou a preclusão temporal do direito de fazê-lo, por decurso do prazo concedido para seu exercício e, ainda, o não exercício de tal faculdade configura renúncia ao direito de exercício então disponível. A lei não autoriza exercê-los em 2007 e 2008.

31. Em que pese existirem decisões em sentido diverso do entendimento exarado no presente voto, deve-se esclarecer que, nos termos do § 6º do art. 26A do Decreto 70.235/1972, na redação da Lei 11.941/2009, não sendo o presente crédito tributário objeto de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; nem de dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei 10.522/2002, na redação dada pela Lei 12.844/2013; de súmula da Advocacia Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar 73/1993; ou de pareceres do Advogado Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar 73/1993, não há efeito vinculante a ser considerado na formação da presente decisão.

31.1. Da mesma forma, as decisões judiciais colacionadas só fazem efeito entre as partes que compõem a lide.

Da caracterização do excedente dos JCP como *prolabore*

32. Constatada a irregularidade da distribuição dos JCP, a autoridade administrativa fiscal possui a prerrogativa de desconsiderar atos ou negócios jurídicos que não reflitam a realidade dos fatos, ou tenham sido praticados em franca oposição aos comandos normativos e legais, de maneira a alcançar lhes a essência, sendo tal poder inerente à atividade fiscalizadora que não pode ficar adstrita aos aspectos formais dos atos e dos fatos.

33. Tal poder do Fisco encontra-se calcado no Código Tributário Nacional (CTN) que, em seu artigo 1161 (não no seu parágrafo único) prevê a possibilidade de buscar a realidade subjacente a quaisquer formalidades jurídicas a partir da identificação concreta e material da situação legalmente necessária à ocorrência do fato gerador. Corolário de tal premissa culmina no poder de requalificar o negócio, apurando e cobrando o tributo efetivamente devido.

(...)

35. No caso em comento, subsume-se ao conceito de *pro labore* indireto os pagamentos de distribuição de juros sobre o capital próprio quando realizados em desconformidade as normas permissivas, como os aqui realizados.

36. Diga-se, o fato gerador da contribuição previdenciária alcança, via de regra, dois contribuintes: a empresa e o segurado. No tocante à contribuição da empresa, temos que sua incidência é sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestarem serviços (e ficamos aqui somente sob os contribuintes individuais, posto que é disso que se trata). Confirase o quanto disposto na Lei de Custeio da Previdência Social, nº 8.212/91:

(...)

40. Do exposto, vê-se que os conceitos de salário de contribuição e de remuneração são equivalentes e tem como núcleo o próprio conceito de remuneração, a incidência sobre a totalidade das importâncias pagas, independentemente do título a que são pagas e a contraprestatividade, ou seja, a idéia de que são pagas pelo trabalho, não para o trabalho.

(...)

45. Os créditos sob análise, feitos aos sócios cotistas à guisa de remunerar o capital por eles investido na empresa, não correspondem aos dividendos e à distribuição dos lucros legalmente permitidos, e incrementaram o patrimônio de seus recebedores, representando efetivamente remuneração indireta, a reclamar a incidência tributária da regra. Sua natureza, nessas circunstâncias, é muito mais remuneratória do trabalho que do capital, vide sua incidência tributária normal para efeitos do Imposto de Renda.

46. Ora, se fossem pagos dentro dos limites individuais legais, estariam albergados pela não incidência das contribuições previdenciárias, mas **como foram pagos acima do legalmente permitido, acima da própria participação pessoal no capital da companhia, não há como deixar de qualificá-los como *pro labore* indireto.**

(...)

Conclusão

Diante do exposto, conheço em parte do recurso voluntário, não conhecendo do pedido de se reconhecer os pagamentos como dividendos; na parte conhecida rejeito a preliminar de nulidade e, no mérito, voto em NEGAR provimento.

Assinado Digitalmente

RAFAEL DE AGUIAR HIRANO

ACÓRDÃO 2002-010.096 – 2ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA

PROCESSO 10980.727934/2012-00

DOCUMENTO VALIDADO