



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	15746.720461/2020-16
ACÓRDÃO	2402-013.324 – 2ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	3 de dezembro de 2025
RECURSO	DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
RECORRENTES	PARES EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A. FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/10/2016 a 31/12/2016

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL (PAF). RECURSO DE OFÍCIO. CONHECIMENTO. REQUISITOS. NORMA PROCESSUAL. VIGÊNCIA. DATA DA APRECIACÃO. LIMITE DO VALOR DE ALÇADA. NÃO ATINGIMENTO. SÚMULA CARF. ENUNCIADO Nº 103. APLICÁVEL.

O recurso de ofício não deve ser conhecido, quando o crédito exonerado na decisão recorrida situar-se abaixo do limite de alçada vigente.

USUFRUTUÁRIOS. TITULARES DOS JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO DE RECEITAS PELA NUA PROPRIETÁRIA DAS AÇÕES. Em virtude da reserva de usufruto dos direitos econômicos, a titularidade dos rendimentos provenientes dos JCP é dos usufrutuários das ações, razão pela qual não há que se falar no reconhecimento de receitas dos JCP pela nua proprietária.

USUFRUTO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. TRIBUTAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

No caso dos rendimentos pagos ou creditados a título de juros sobre capital próprio, o legislador tributário deixou de atribuir ao instituto do usufruto efeitos tributários específicos, o que implica remeter o intérprete aos efeitos típicos decorrentes do direito privado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, (1) por unanimidade de votos, conhecer do recurso de ofício por falta de atingimento do limite de alçada vigente e conhecer integralmente do

recurso voluntário interposto; (2) por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário. Vencido o Conselheiro Francisco Ibiapino Luz(relator), que negou provimento ao recurso voluntário. Não votou o Conselheiro Ricardo Chiavegatto de Lima em razão do voto proferido pelo relator original, Conselheiro Francisco Ibiapino Luz, na sessão de 03/12/2024. Designado relator ad hoc do Acórdão o Conselheiro Rodrigo Duarte Firmino e redatora ad hoc do voto vencedor a Conselheira Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Relator

(documento assinado digitalmente)

Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano – Redatora designada

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Duarte Firmino - Presidente

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros Gregório Rechmann Júnior, Francisco Ibiapino Luz, Rodrigo Duarte Firmino, Marcus Gaudenzi de Faria, Joao Ricardo Fahrion Nüske e Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano.

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de ofício e voluntário interpostos contra decisão de primeira instância, que julgou procedente em parte a impugnação apresentada pela Contribuinte com a pretensão de extinguir crédito tributário decorrente das contribuições sociais devidas, a parte patronal e aquela a cargo dos segurados.

Lançamento

A Recorrente deixou de declarar e recolher as contribuições sociais incidentes sobre a remuneração paga, devida ou creditada aos contribuintes individuais a título de juros sobre capital próprio, motivo por que foi constituído o crédito aqui contestado, conforme se vê nos excertos do Relatório Fiscal que ora transcrevemos (processo digital, fls. 18, 19 e 25):

5 - Trata-se de crédito lavrado de contribuições devidas à Seguridade Social, incidentes sobre as remunerações pagas aos acionistas a título de “Juros sobre o capital próprio JSCP” pagos em excesso à proporção de participação societária aos diretores Cleusa de Campos Garfinkel e Jayme Brasil Garfinkel nas competências 10/2016 e 12/2016.

[...]

6- Entretanto, para que os juros sobre o capital próprio não sejam descaracterizados, é necessário que sejam obedecidos os requisitos legais, dentre eles a limitação à TJLP acima citada, bem como a necessidade da existência de lucros acumulados ou lucros do exercício, computados estes antes da distribuição dos juros, em montante igual ou superior ao valor de duas vezes os juros a serem pagos ou creditados (Lei nº 9.249/95, art. 9º, caput e §1º). É necessário também que seja obedecida a **proporção de cada sócio no capital social**.

[...]

17- A ação fiscal foi concluída com a geração do Processo Administrativo cadastrado no Sistema de Controle e Consulta de Processos Administrativos do Ministério da Fazenda - COMPROT sob o número: 15746.720461/2020-16 **abrangendo as competências 10/2016 e 12/2016**, onde constam as contribuições patronais devidas à Seguridade Social incidentes sobre a remuneração paga, devida ou creditada aos contribuintes individuais, não informados em GFIP, bem como a contribuição do segurado contribuinte individual calculado por esta fiscalização e Encerramento Total do Procedimento Fiscal – TEC.

18 - AUTOS DE INFRAÇÃO – Fatos geradores

- **AUTO DE INFRAÇÃO:** Parte da empresa **PATRONAL**, incidentes sobre a remuneração paga, devida ou creditada a contribuintes individuais a título de JSCP;
- **AUTO DE INFRAÇÃO:** Parte dos segurados, calculados por esta fiscalização, incidentes sobre a remuneração paga, devida ou creditada a contribuintes individuais a título de JSCP;

(destaques no original)

Impugnação

Inconformada, a Impugnante apresentou contestação, assim resumida no relatório da decisão de primeira instância - Acórdão nº 109-006.450 - proferida pela 6ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 09 – DRJ09 (processo digital, fls. 326 a 329):

Da impugnação

4. A contribuinte foi regularmente cientificada do lançamento em 20/11/2020, por meio de sua caixa postal, considerada seu Domicílio Tributário Eletrônico (DTE) perante a RFB, conforme fls. 122, tendo apresentado Impugnação em 21/12/2020, fls. 130 a 157, conforme termo de análise de solicitação de juntada, fls. 128 e 129, relevando destacar:

a) “Passado mais de um ano desde a apresentação dos documentos solicitados pela d. fiscalização, a Impugnante foi surpreendida com novo Termo de Intimação Fiscal (doc. 04), o qual solicitou esclarecimentos e documentos relativos aos pagamentos realizados pela Impugnante a título de Juros sobre o Capital Próprio (“JCP”) em relação ao ano-calendário 2016.”.

b) “Mais especificamente, foi solicitado que a Impugnante apresentasse (i.) memória de cálculo referente aos lançamentos contábeis identificados em sua contabilidade em relação aos pagamentos de JCP; e (ii.) documentos que comprovassem os respectivos lançamentos contábeis”.

c) “Nessa oportunidade, inclusive, a Impugnante informou à d. fiscalização que os pagamentos de JCP realizados não seguiam a proporção das respectivas participações societárias detidas pelos acionistas da Impugnante, dado que parte considerável das ações estão gravadas com direito real de usufruto”.

d) “Em suma, a d. fiscalização ignorou em absoluto os esclarecimentos da Impugnante de que os pagamentos de JCP levaram em consideração os efeitos do usufruto que gravam as ações detidas pelos acionistas da Impugnante e, ainda mais grave, requalificou os valores supostamente pagos em excesso como se fossem remuneração”.

e) “Importante consignar que, mesmo diante do esclarecimento feito pela Impugnante em sua resposta a Termo de Intimação Fiscal (doc. 05), que certamente justifica o suposto excesso do pagamento de JCP, a d. fiscalização sequer menciona tal esclarecimento no Relatório Fiscal (fls. 17/31), que embasou a lavratura dos Autos de Infração ora atacados”.

f) “Veja que a d. fiscalização sequer anexou aos autos do presente processo administrativo a manifestação apresentada pela Impugnante em resposta a Termo de Intimação Fiscal (doc. 05). A conduta da d. fiscalização causa no mínimo estranheza à Impugnante, visto que tal esclarecimento é absolutamente determinante para demonstrar a improcedência do lançamento fiscal ora atacado”.

g) “Tal como será demonstrado adiante, os efeitos do usufruto devem ser levados em consideração para fins de pagamento de JCP – tal como entendimento pacífico do E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“CARF”), de forma que não há como se sustentar que houve pagamento de JCP em excesso no presente caso”.

h) “Ainda que assim não o fosse, o simples pagamento de JCP em valores desproporcionais à participação societária de cada acionista não é suficiente para caracterizar tal pagamento como remuneração, de forma que não pode ser admitida a exigência de Contribuições Previdenciárias no presente caso, tal como já decidido pelo E. CARF em outras oportunidades”.

i) “Ocorre que, como adiantado e conforme esclarecido à d. fiscalização, as ações detidas pelos acionistas da Impugnante são gravadas por direito real de usufruto e, por conta disso, os pagamentos de JCP feitos pela Impugnante não observam a proporção de participação societária detida por cada acionista, mas levam em consideração a proporção dos direitos econômicos das ações detidas por cada um dos acionistas, justamente em virtude do gravame decorrente do usufruto”.

j) “A esse respeito, confira-se o quadro abaixo, que compara a proporção de participação societária detida por cada acionista e os direitos econômicos das ações da Impugnante detidas por cada acionista”:

JUROS S/ CAPITAL PRÓPRIO E DIVIDENDOS - QUADRO RESUMO TOTAL			
Acionistas	Participação na Pares (ON e PN) (nua propriedade)		Proporção - Efeitos Direito Real de Usufruto
	Ações ON + PN	Participação %	Participação %
Jayme Brasil Garfinkel	18.285.875	26,41	26,67
Cleusa de Campos Garfinkel	16.986.763	24,53	60,00
Bruno Campos Garfinkel	16.986.763	24,53	6,67
Ana Luiza Campos Garfinkel	16.986.763	24,53	6,67
Total	69.246.164	100,00	100,00

k) “Foi justamente a proporção dos direitos econômicos das ações da Impugnante que foi utilizada para fins de pagamentos de JCP em relação ao ano-calendário 2016, tal como reproduzido pela d. fiscalização no Relatório Fiscal de fls. 17/31”.

l) “Contudo, apesar de devidamente informada pela Impugnante, a d. fiscalização federal ignorou a existência do direito real de usufruto que grava as ações da Impugnante e concluiu erroneamente que os pagamentos de JCP eram realizados de forma desproporcional, o que não poderia ser admitido e ensejaria a reclassificação dos valores supostamente pagos em excesso como remuneração de diretores”.

m) “Com efeito, o instituto do usufruto é definido pelo artigo 713 do antigo Código Civil de 1.916 como “o direito real de fruir as utilidades e frutos de uma coisa, enquanto temporariamente destacado da propriedade”. Esse conceito permanece aplicável com o advento do Código Civil atualmente vigente (Lei nº 10.406/02 ou “Código Civil/2002”) que traz em riqueza de detalhes todas as suas características e efeitos (cf. artigos 1.390 a 1.411), sendo expressamente incluído no rol taxativo e fechado dos direitos reais (artigo 1.225, IV)”.

n) “Assim, conforme pode ser extraído do artigo 1.394 do Código Civil/021, com a instituição do usufruto é conferido ao usufrutuário o direito real de percepção dos frutos decorrentes do bem gravado. O principal efeito decorrente da instituição do usufruto, ou de sua reserva, consiste no direito de usufruir dos frutos gerados pelo bem, em separado da titularidade de tal bem”.

o) “Ora, se ao usufrutuário é atribuído o direito aos rendimentos do bem gravado (‘in casu’, as ações da Impugnante), o pagamento de JCP em observância à existência de tal gravame no presente caso não pode ser considerado pagamento em excesso ou pagamento desproporcional de JCP”.

p) “Especificamente no que diz respeito à possibilidade de constituição de usufruto sobre participações societárias, a Lei nº 6.404/76 (“Lei das S.A.”) traz regras expressas. Com base na disciplina conferida ao usufruto pela legislação cível, o principal objetivo do usufruto sobre ações é conferir ao usufrutuário o direito à percepção dos rendimentos provenientes das ações, tais como dividendos e JCP. Nesse sentido, o artigo 205 da Lei das S.A. prevê que: [...]”.

q) “Portanto, seja à luz da legislação cível, societária ou tributária, seja com amparo no entendimento da Receita Federal do Brasil (Solução de Consulta COSIT nº 38/2018) e na jurisprudência pacífica do E. CARF, os efeitos do usufruto devem ser respeitados para fins tributários, sob pena de ofensa ao artigo 110 do CTN”.

r) “Mesmo que se entenda que a existência do gravame decorrente do direito real de usufruto não seja suficiente para afastar a alegação de pagamento de JCP em excesso ou de forma desproporcional, o que se admite apenas a título de argumentação, ainda assim não se pode admitir a recharacterização de tais pagamentos como remuneração”.

s) “Veja-se que o JCP foi instituído pela Lei n.º 9.249/95 como forma de compensar a extinção da correção monetária do balanço e incentivar o investimento em empresas nacionais, conforme Exposição de Motivos. A instituição do JCP em nossa legislação teve a finalidade, de um lado, compensar a extinção da correção monetária do balanço, e, de outro lado, fomentar os investimentos de capital em empresas produtivas brasileiras”.

t) “Finalmente, sempre ad argumentandi, caso não se entenda pela necessidade de integral cancelamento dos Autos de Infração, seja pela inexistência de pagamento em excesso de JCP, seja pela impossibilidade de reclassificação dos valores supostamente pagos em excesso como remuneração, faz-se necessária a redução dos montantes exigidos, diante de gritante erro de cálculo”.

u) “Para proceder aos cálculos dos valores supostamente pagos em excesso, a d. fiscalização tomou como ponto de partida os valores pagos aos acionistas Bruno e Ana Luiza, que detinham 24,54% de participação societária, e receberam JCP no ano-calendário 2016 no montante de R\$ 5.473.215,74”.

v) “Partindo desse patamar de JCP pagos a Bruno e Ana Luiza (R\$ 5.473.215,74), a d. fiscalização apurou o valor máximo de JCP que poderia ser pago aos acionistas Jayme e Cleusa, que detinham participação no capital social da Impugnante, nos percentuais respectivos de 26,41% e 24,53%, conforme pode ser observado do Relatório Fiscal (fls. 24)”.

w) “Ao assim fazer, a d. fiscalização ignorou que a Impugnante pagou o montante total de R\$ 82.097.911,76 a título de JCP pela Impugnante no ano-calendário 2016, e não o valor de R\$ 22.312.334,85, que serviu de base para o cálculo fiscal. Valendo-se de tal equivocado raciocínio, e partindo de valor que não corresponde ao pagamento efetivamente realizado pela Impugnante, a d. fiscalização concluiu que foram pagos JCP em excesso no montante de R\$ 59.785.576,91”.

x) “Em outras palavras, para apurar o suposto excesso de JCP nesse raciocínio, a d. fiscalização deveria ter aplicado o percentual de participação societária detido por cada acionista (26,61% Jayme, 24,53% Cleusa, 24,53% Bruno e 24,53% Ana Luiza) sobre o montante total de JCP efetivamente pago em 2016 (R\$ 82.097.911,76) e, partir de tal cálculo, comparar com os valores efetivamente recebidos por cada acionista. Caso assim tivesse procedido, seriam obtidos os seguintes valores”:

Acionista	JCP recebidos	Proporção	JCP ajustado	Proporção	JCP a maior	CPP (20%)
Cleusa	49.258.747,87	60,00%	20.139.422,74	24,53%	29.119.325,13	5.823.865,03
Jayme	21.892.732,41	26,67%	21.679.643,54	26,41%	213.088,87	42.617,77
Ana Luiza	5.473.215,74	6,67%	20.139.422,74	24,53%	- 14.666.207,00	
Bruno	5.473.215,74	6,67%	20.139.422,74	24,53%	- 14.666.207,00	
Total	82.097.911,76		82.097.911,76		29.332.414,00	5.866.482,80

y) “Nesse cenário, enquanto a d. fiscalização apurou JCP supostamente pagos a maior montante de R\$ 59.785.576,91, o valor apurado pela d. fiscalização deveria estar limitado ao montante de R\$ 29.332.414,00 de JCP supostamente pagos a maior, o que implicaria na redução da Contribuição Previdenciária Patronal exigida de R\$ 11.957.115,37 para R\$ 5.866.482,80, levando em consideração apenas o valor de principal, sem multa e juros”.

z) “Em razão de todas as considerações acima tecidas, requer-se o julgamento da procedência da presente Impugnação, com amparo nos seguintes argumentos”.

i.) Os Autos de Infração foram lavrados para exigência de Contribuições Previdenciárias sobre os valores de JCP supostamente pagos em excesso à proporção da participação societária detidas pelos acionistas (e diretores) da Impugnante.

ii.) De acordo com o entendimento da d. fiscalização, os valores supostamente pagos em excesso deveriam ser reclassificados como remuneração de diretores, sobre os quais incidiram as Contribuições Previdenciárias.

iii.) Essa autuação fiscal decorre exclusivamente do fato de que a d. fiscalização federal ignorou em absoluto os esclarecimentos da Impugnante de que os pagamentos de JCP levaram em consideração os efeitos do usufruto que grava parte substancial das ações detidas pelos acionistas da Impugnante.

iv.) Conforme demonstrado, em decorrência de doações realizadas pelo patriarca da família – Jayme Brasil Garfinkel – a sua então esposa (Cleusa) e filhos (Bruno e Ana Luiza), as ações de emissão da Impugnante eram gravadas com direito real de usufruto, o que alterava o percentual de direitos econômicos detido por cada acionista e sua respectiva participação sobre os frutos (JCP e dividendos) pagos pela Impugnante.

v.) Tal como previsto na legislação cível, societária e tributária e validado pela Receita Federal do Brasil (Solução de Consulta COSIT n.º 38/2018) e a jurisprudência pacífica do E. CARF, os efeitos do usufruto sobre ações devem ser respeitados para fins tributários, de forma que não há como se admitir o pagamento em excesso de JCP ou de forma desproporcional.

vi.) Ao realizar os pagamentos de JCP em 2016, a Impugnante respeitou rigorosamente a participação de direitos econômicos detidos por cada acionista em virtude da existência de usufruto – como aliás estava obrigada a respeitar, por lei e pelos contratos existentes.

vii.) Mesmo que assim não fosse, o pagamento de JCP supostamente em excesso ou de forma desproporcional não possibilita a sua reclassificação como remuneração, o que impede a exigência de Contribuições Previdenciárias. Ao passo que os JCP visam a remuneração do capital investido pelo acionista na Companhia, as Contribuições Previdenciárias somente podem ser exigidas sobre valores que visam remunerar o trabalho, conforme jurisprudência do E. CARF.

(destaques no original)

Julgamento de Primeira Instância

A 6ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 09, por unanimidade, julgou procedente em parte a contestação da Impugnante, nos termos do relatório e voto registrados no Acórdão recorrido, cuja ementa transcrevemos (processo digital, fls. 323 a 339):

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/10/2016 a 31/12/2016

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFICÁCIA.

Decisões administrativas somente configuram normas complementares quando a lei lhes atribua eficácia normativa.

DESCONSIDERAÇÃO DE ATOS OU NEGÓCIOS JURÍDICOS PARA FINS TRIBUTÁRIOS. PREVALÊNCIA DA SUBSTÂNCIA SOBRE A FORMA.

A autoridade administrativa possui a prerrogativa de desconsiderar atos ou negócios jurídicos, a fim de aplicar a lei sobre os fatos geradores efetivamente ocorridos, sendo tal poder da própria essência da atividade de fiscalização tributária, que deve buscar a verdade material, com prevalência da substância sobre a forma.

JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO. AUSÊNCIA DE PROPORCIONALIDADE. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

O pagamento a título de juros sobre capital próprio, realizado sem observância da proporcionalidade com as correspondentes participações societárias, desvirtua o instituto, pelo que os valores se caracterizam como remuneração dos administradores (pró-labore), integrando o salário de contribuição para fins de incidência da contribuição previdenciária.

PAGAMENTO DE JUROS SOBRE O CAPITAL. USUFRUTO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

Para que o contrato de usufruto tenha efeitos perante terceiros deve ser registrado publicamente, do contrário, os seus efeitos se operam apenas entre as partes envolvidas.

ALEGAÇÕES. ÔNUS DA PROVA. EFICÁCIA.

Compete à impugnante a demonstração dos fatos extintivos, impeditivos ou modificativos do crédito tributário regularmente apurado, sem os quais suas alegações são ineficazes.

Impugnação procedente em parte

(destaque no original)

Recurso de ofício

O Presidente da 6ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 09 interpôs recurso de ofício contra a decisão proferida naquele Colegiado, que exonerou o sujeito passivo do pagamento de crédito tributário em valor superior ao limite de alçada vigente à época, nestes termos (processo digital, fl. 324):

Recorre-se de ofício desta decisão, ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), tendo em vista que o sujeito passivo foi exonerado do pagamento de tributo e encargos de multa em valor atualizado superior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais), de acordo com o art. 34 do Decreto nº 70.235, de 1972, e alterações introduzidas pela Lei nº 9.532, de 1997, e Portaria MF nº 63, de 2017. A exoneração do crédito procedida por este acórdão só será definitiva após o julgamento em segunda instância.

Recurso Voluntário

Discordando da respeitável decisão, o Sujeito Passivo interpôs recurso voluntário, ratificando os argumentos apresentados na impugnação, bem como sinalizando suposto erro de cálculo na decisão recorrida (processo digital, fls. 352 a 384).

Razões ao recurso de ofício e contrarrazões ao recurso voluntário

Não apresentadas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

É o relatório.

=====

SO

=====

VOTO VENCIDO

Conselheiro Francisco Ibiapino Luz, Relator.

Juízo de admissibilidade dos recursos de ofício e voluntário

Recurso de ofício

A propósito, para o juízo de admissibilidade do recurso de ofício, vale o limite do valor de alçada vigente na época do respectivo julgamento neste Conselho, exatamente como determina o Enunciado nº 103 de súmula do CARF. Logo, a partir de 17/1/2023, data de publicação da Portaria MF nº 2, de 17 de janeiro de 2023, citada análise terá por parâmetro, em cada processo, o crédito decorrente de tributo e multa cancelado no montante superior a R\$ 15.000.000,00, e não mais de R\$ 2.500.000,00, como previa a Portaria MF nº 63, de 2017. É o que está posto na legislação mencionada, *verbis*:

Súmula CARF nº 103:

Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.

Portaria MF nº 63, de 9 de fevereiro de 2017:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

§ 1º O valor da exoneração deverá ser verificado por processo.

[...]

Art. 3º Fica revogada a Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008.

Portaria MF nº 2, de 17 de janeiro de 2023:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento de Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais).

Posta assim a questão, passo ao caso concreto.

Consoante Auto de Infração referente a contribuição patronal, a autuação contestada pela então Impugnante consolidou crédito tributário corresponde a tributo e encargos de multa no montante de R\$ 20.924.951,89. Confira-se (processo digital, fl. 2):

Contribuição Patronal	R\$ 11.957.115,37
Multa proporcional	R\$ 8.967.836,52
Total	R\$ 20.924.951,89

Contudo, reportado lançamento foi parcialmente cancelado pelo julgador de origem, remanescendo crédito tributário corresponde a tributo e encargos de multa no montante

de R\$ 10.265.781,31, consoante se vê no voto condutor daquele julgado, cujo excerto ora transcrevo (processo digital, fl. 339):

Comp.	Base de Cálculo	Alíquota	Contribuição	Multa %	Valor da Multa	Juros %	Valor dos Juros	Total
out/16	26.857.195,17	20,00%	5.371.439,03	75,00%	4.028.579,28	26,09%	1.401.408,44	10.801.426,75
dez/16	2.473.608,56	20,00%	494.721,71	75,00%	371.041,28	23,88%	118.139,54	983.902,54
	29.330.803,73		5.866.160,75		4.399.620,56		1.519.547,99	11.785.329,29

Devido a isso, cumprindo a regra prevista no art. 1º da Portaria MF nº 63, de 2017, o Presidente daquele Colegiado interpôs apontado recurso de ofício, sob o fundamento de que dita exoneração superou o limite do valor de alçada vigente à época, que era de R\$ 2.500.000,00.

Ante o exposto, o crédito cancelado decorrente de tributo e encargos de multa perfez o montante consolidado de R\$ 10.659.170,58, quantia inferior ao limite do valor de alçada atualmente vigente, razão por que não conheço do reportado recurso de ofício.

Recurso voluntário

O recurso é tempestivo, pois a ciência da decisão recorrida se deu em 2/8/2021 (processo digital, fl. 348), e a peça recursal foi interposta em 31/8/2021 (processo digital, fl. 350), dentro do prazo legal para sua interposição. Logo, já que atendidos os demais pressupostos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, dele tomo conhecimento.

Fundamentos da decisão de origem

O art. 114, § 12, inciso I, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023, faculta o relator fundamentar seu voto mediante os fundamentos da decisão recorrida, bastando registrar dita pretensão, nestes termos:

Art. 114. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos conselheiros presentes, ausentes e impedidos ou sob suspeição, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos, a matéria em que o relator restou vencido e o voto vencedor.

[...]

§12. A fundamentação da decisão pode ser atendida mediante:

I - declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida;

Nessa perspectiva, a Recorrente reiterou os termos da impugnação, nada acrescentando que pudesse alterar o julgamento *a quo*. Logo, tendo em vista minha concordância com os fundamentos do Colegiado de origem e amparado no reportado preceito regimental, adoto as razões de decidir constantes no voto condutor do respectivo acórdão, nestes termos:

Decisões administrativas

7. A interessada invoca posicionamentos havidos em decisões administrativas que, em seu entendimento, demonstrariam a procedência de seus argumentos.

7.1. Diante deste fato, há que se ter em mente que a atuação administrativa é pautada pelo princípio da legalidade, de que decorre que a autoridade administrativa está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, deles não podendo se afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, ao teor do inciso III do art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990:

Art. 116. São deveres do servidor:

[...]

III - observar as normas legais e regulamentares;

7.2. Neste contexto, em sua atividade vinculada, a autoridade administrativa está adstrita à interpretação da norma de forma literal, determinada pela norma contida no parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN), nos seguintes termos:

Art. 142

[...]

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

7.3. Assim, a Administração deve aplicar as normas legais sem fazer qualquer juízo sobre seu mérito, em face de sua estrita subordinação à legalidade.

7.4. Ademais, há que se destacar que as decisões proferidas por órgãos colegiados de jurisdição administrativa, sem uma lei que lhes atribua eficácia normativa, não constituem normas complementares do Direito Tributário, nos termos do inciso II do art. 100 do CTN e, portanto, também não determinam a atuação administrativa.

Do lançamento fiscal - Juros sobre o Capital Próprio

8. O lançamento tem como objeto as contribuições sociais incidentes sobre as remunerações pagas aos acionistas a título de "Juros sobre o capital próprio (JSCP)" pagos em excesso à proporção de participação societária aos diretores Cleusa de Campos Garfinkel e Jayme Brasil Garfinkel nas competências 10/2016 e 12/2016.

8.1. Os Juros sobre o Capital Próprio são uma das formas de rendimentos do capital investido pelos sócios e/ou acionistas, ou seja, é uma maneira de remunerar o acionista pelo capital investido na empresa. Assim, os juros sobre o capital próprio recebem tratamento de receitas, em relação ao seu beneficiário, e despesas, em relação ao seu pagador, ainda que seja imputado ao valor recebido a título de dividendos, conforme art. 30 e parágrafo único da Instrução Normativa (IN) RFB nº 11, de 1996.

8.2. De acordo com a Ata da Assembleia Ordinária realizada em 30 de junho de 2016, o capital social estava dividido da seguinte forma:

Acionistas	Nº de Ações ON	Nº de Ações PN	Participação
Jayme Brasil Garfinkel*	18.285.878	-o-	26,40706%
Cleusa de Campos Garfinkel	16.986.763	-o-	24,53098%
Bruno Campos Garfinkel	10.192.058	6.794.705	24,53098%
Ana Luiza Campos Garfinkel	10.192.058	6.794.705	24,53098%
Total	55.656.757	13.589.410	100,00%

8.3. Segundo a autoridade lançadora foram distribuídos, a título de juros sobre o capital próprio, R\$ 82.097.911,76 em 2016, da seguinte forma:

JSCP 2016							
COMPET	NOME	CARGO	VALOR BRUTO	%PARTICI- PAÇÃO	VALOR PROPORCI- ONAL	VALOR EXCEDENTE A PROPOR- ÇÃO- Base de Calculo	CONTRIBUIÇÃO SEGU- RADO-Calculado
10/2016	JAIME BRASIL GARFINKEL	Diretor Presi- dente	20.046.412,39	26,41	5.395.728,78	14.650.683,61	0,00
10/2016	CLEUSA CAMPOS GARFINKEL	Diretora	45.104.519,41	24,53	5.011.632,98	40.092.886,43	570,88
10/2016	ANA CAMPOS GARFINKEL	Diretora	5.011.632,98	24,53	5.011.632,98	0,00	0,00
10/2016	BRUNO CAMPOS GARFINKEL	Diretor	5.011.632,98	24,53	5.011.632,98	0,00	0,00
10/2016 Total						54.743.570,04	570,88
12/2016	JAIME BRASIL GARFINKEL	Diretor Presi- dente	1.846.320,01	26,41	496.958,85	1.349.361,16	0,00
12/2016	CLEUSA CAMPOS GARFINKEL	Diretora	4.154.228,46	24,53	461.582,76	3.692.645,70	570,88
12/2016	ANA CAMPOS GARFINKEL	Diretora	461.582,76	24,53	461.582,76	0,00	0,00
12/2016	BRUNO CAMPOS GARFINKEL	Diretor	461.582,76	24,53	461.582,76	0,00	0,00
12/2016 Total						5.042.006,86	570,88

8.4. A Impugnante alega que a Autoridade Fiscal “ignorou em absoluto os esclarecimentos da Impugnante de que os pagamentos de JCP levaram em consideração os efeitos do usufruto que gravam as ações detidas pelos acionistas da Impugnante e, ainda mais grave, requalificou os valores supostamente pagos em excesso como se fossem remuneração”. Acrescenta que a Autoridade Fiscal “sequer anexou aos autos do presente processo administrativo a manifestação apresentada pela Impugnante em resposta a Termo de Intimação Fiscal (doc. 05). A conduta da d. fiscalização causa no mínimo estranheza à Impugnante, visto que tal esclarecimento é absolutamente determinante para demonstrar a improcedência do lançamento fiscal ora atacado”.

8.5. As alegações acima são improcedentes e equivocadas, pois a Autoridade Fiscal informou no “item 19” do Relatório Fiscal, que o presente crédito foi apurado com base nos documentos apresentados pela fiscalizada, bem como dados informados pela empresa no Sistema Público de Escrituração Fiscal (SPED), como Escrituração Contábil Digital (ECD), Escrituração Contábil Fiscal (ECF), Informações prestadas na Guia de Recolhimento do FGTS e informações a Previdência Social (GFIP) e Guia da Previdência Social (GPS), Comprovante de

rendimentos pagos e de imposto sobre a renda retido na fonte - AC 2016) e, ainda, Atas de Assembleias Gerais Ordinária e Extraordinária. Portanto, o fato de a Autoridade Fiscal não ter anexado a resposta da contribuinte (doc. 5) aos Autos não significa que não tenha analisado os documentos, mas que, pela análise do contexto e de todos os documentos presentes nos Autos, já havia elementos suficientes para o lançamento fiscal.

8.6. Cabe observar que os documentos juntados pela Impugnante (doc. 5), fls. 198 a 228, foram: memória de cálculo da distribuição dos juros sobre o capital próprio, razão da conta dos juros sobre o capital próprio, atas de assembleias gerais ordinária e extraordinária, comprovantes de rendimentos pagos de Imposto sobre a Renda Retido na Fonte dos acionistas, comprovantes de transação bancária dos pagamentos de juros sobre o capital próprio aos acionistas. Ao se analisar o relatório fiscal, conclui-se que todos esses documentos foram considerados pela Autoridade Fiscal na lavratura do Auto de Infração, conforme “item 11” do Relatório Fiscal, fl. 20.

8.7. Ao contrário do que sugere a Impugnante, esses documentos, por si sós, não são determinantes para demonstrar a improcedência do lançamento fiscal. Portanto, não assiste razão à Impugnante em relação a essa afirmação.

8.8. Os juros sobre o capital próprio foram introduzidos pela Lei nº 9.249, de 1995, como forma alternativa de remuneração pelo capital investido, os quais poderiam ser deduzidos como custo ou despesa operacional para fins de apuração do lucro real, que assim determina:

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. (Redação dada pela Lei nº 9.430, de 1996)

§ 2º Os juros ficarão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte à alíquota de quinze por cento, na data do pagamento ou crédito ao beneficiário.

§ 3º O imposto retido na fonte será considerado:

I - antecipação do devido na declaração de rendimentos, no caso de beneficiário pessoa jurídica tributada com base no lucro real;

II - tributação definitiva, no caso de beneficiário pessoa física ou pessoa jurídica não tributada com base no lucro real, inclusive isenta, ressalvado o disposto no § 4º;

§ 4º. (Revogado pela Lei nº 9.430, de 1996)

§ 5º No caso de beneficiário sociedade civil de prestação de serviços, submetida ao regime de tributação de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987, o imposto poderá ser compensado com o retido por ocasião do pagamento dos rendimentos aos sócios beneficiários.

§ 6º No caso de beneficiário pessoa jurídica tributada com base no lucro real, o imposto de que trata o § 2º poderá ainda ser compensado com o retido por ocasião do pagamento ou crédito de juros, a título de remuneração de capital próprio, a seu titular, sócios ou acionistas.

§ 7º O valor dos juros pagos ou creditados pela pessoa jurídica, a título de remuneração do capital próprio, poderá ser imputado ao valor dos dividendos de que trata o art. 202 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sem prejuízo do disposto no § 2º.

8.9. Depreende-se, então, que se trata de um instrumento de remuneração do capital investido na sociedade, permitindo que retorne aos investidores não apenas da forma mais típica – a distribuição de lucros e dividendos – mas, também, com o pagamento de juros, correspondente ao custo de oportunidade dos recursos colocados à disposição do negócio em que o próprio investidor tem participação.

8.10. É justamente neste contexto que o artigo 9º da Lei nº 9.249, de 1995, que constitui o fundamento legal do instituto, dispõe expressamente que o pagamento de JSCP se dá “a título de remuneração do capital próprio”. Ora, tratando-se de “remuneração de capital próprio”, decorre a lógica conclusão de que cada um dos sócios ou acionistas deve ser remunerado na exata medida (proporção) de seus investimentos.

8.11. No caso concreto, os referidos sócios da empresa Cleusa de Campos Garfinkel e Jayme Brasil Garfinkel receberam valores pagos a título de JSCP, superiores a sua participação na empresa, nas competências 10/2016 e 12/2016, conforme detalhou a Fiscalização no Relatório Fiscal.

8.12. Com base na legislação e no relatório fiscal acima transcritos, constata-se que os pagamentos aos citados sócios, a título de juros sobre o capital próprio, foram realizados em proporções diferentes das respectivas participações societárias, ou seja, a concessão de benefícios “a título de remuneração do capital próprio”, sem que sejam considerados os aportes de cada um dos investidores – não pode ser classificada como “remuneração do capital próprio”; e, não sendo “remuneração do capital próprio”, não se enquadra no pertinente tratamento tributário (artigo 9º da Lei nº 9.430, de 1995).

8.13. É importante destacar que os valores apurados pela Fiscalização tiveram como base a escrituração contábil, o contrato social, as informações prestadas pela Autuada e informações contidas nos sistemas da RFB, não se verificando qualquer irregularidade. Frise-se que o relatório fiscal apenas reflete a contabilidade e os esclarecimentos da própria empresa (item 19 do Relatório Fiscal).

8.14. Em resumo, nas competências 10/2016 e 12/2016, os diretores Cleusa de Campos Garfinkel e Jayme Brasil Garfinkel, receberam valores a título JCP superiores aos demais acionistas (ANA CAMPOS GARFINKEL e BRUNO CAMPOS GARFINKEL), que proporcionalmente detinham quase o mesmo percentual do capital social, ou seja, 24,53% para cada um, contrariando a exigência da Lei 9.249, de 1995.

8.15. Como descrito no Relatório Fiscal, “os JSCP são considerados despesas financeiras para a empresa e receitas para o beneficiário, que tem como teto para fins de cálculo a variação da TJLP. O seu pagamento decorre da compensação aos sócios/acionistas pela decisão de optar por aplicar os seus recursos na empresa”.

8.16. Esse entendimento é corroborado pela Administração Tributária, que, ao tratar do tema na Instrução Normativa RFB nº 11, de 1996, dá aos JSCP o tratamento contábil de despesa financeira, nos seguintes termos:

Art. 30. O valor dos juros pagos ou creditados pela pessoa jurídica, a título de remuneração do capital próprio, poderá ser imputado ao valor dos dividendos de que trata o art. 202 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sem prejuízo da incidência do imposto de renda na fonte.

Parágrafo único. Para efeito de dedutibilidade na determinação do lucro real, os juros pagos ou creditados, ainda que imputados aos dividendos ou quando exercida a opção de que trata o § 1º do artigo anterior, deverão ser registrados em contrapartida de despesas financeiras.

8.17. Partindo-se, assim, da premissa de que os JSCP são despesas financeiras para a empresa, decorrentes de aportes realizados pelos sócios/acionistas, não se justifica que a sua distribuição não obedeça a proporção do número de ações.

8.18. Não há que se considerar o argumento de que haveria deliberação da sociedade prevendo a distribuição dos JSCP em percentual diverso da participação dos sócios no capital social (instrumento de contrato de usufruto), haja vista que, embora seja prevista pelo Código Civil a possibilidade de participação dos sócios nos lucros sem respeitar a proporcionalidade presente na composição das quotas, no caso em tela, cuida-se de pagamento de parcela de natureza jurídica diversa. Em relação aos JSCP, embora tenham por fim remunerar o capital dos investidores, têm contornos legais e tributários distintos, não podendo ser considerados semelhantes a distribuição de dividendos, o que não possibilitaria a divisão desproporcional aos números de ações e/ou quotas.

8.19. Cabe observar, ainda, que, numa interpretação literal do art. 9º da Lei 9.149, de 1995, a limitação dos efeitos do benefício resumem-se aos juros pagos ou creditados individualizadamente a titular, sócios ou acionistas, a título de remuneração do capital próprio, não alcançando os usufrutuários.

8.20. No caso aqui analisado, os pagamentos nas competências de 10 e 12/2016, ocorreram para dois acionistas, em um universo de quatro acionistas, e de forma desproporcional ao capital investido. Se a remuneração decorre do capital investido, calculado na forma do art. 9º da Lei nº 9.249, de 1995, e os acionistas receberam proporcionalmente além de seus investimentos no capital social, está correto o procedimento realizado pela fiscalização (detalhado no Relatório Fiscal), que considerou o excedente, ou seja, a parte não justificada pelo investimento no capital social como remuneração decorrente da atividade administrativa exercida por tais acionistas, Cleusa de Campos Garfinkel e Jayme Brasil Garfinkel, passível de incidência de Contribuições Previdenciárias.

8.21. O pagamento ou crédito dos juros sobre o capital próprio está vinculado à participação do capital investido na sociedade e o cálculo dos juros deve ser feito proporcionalmente ao montante das ações correspondentes a cada acionista. O valor dos juros sobre o capital próprio está, portanto, diretamente relacionado ao investimento que as ações representam, por isso mesmo devem ser pagos respeitando o número de ações de cada acionista.

8.22. Diante do acima exposto, verifica-se que a Fiscalização procedeu corretamente ao considerar os valores pagos pela empresa aos seus sócios (JCP), como remuneração (pró-labore), uma vez que tais valores (JCP), não observaram a Lei nº 9.249, de 1995, incidindo, portanto, as contribuições previdenciárias apuradas no presente processo, nos moldes do art. 28, inciso III, c/c o art. 22, III, ambos da Lei nº 8.212, de 1991, “in verbis”:

Lei nº 8.212, de 1991 Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

[...]

III - para o contribuinte individual: a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou pelo exercício de sua atividade por conta própria, durante o mês, observado o limite máximo a que se refere o § 5º; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

[...]

III - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 1999).

8.23. Alega, ainda, a Impugnante que é equivocado o entendimento da Fiscalização de que o cálculo dos valores pagos a título de JSCP teriam

ultrapassado a base de participação de cada sócio, uma vez que tais limites foram superiores em razão do contrato de usufruto firmado entre o maior acionista da Impugnante, Jayme Brasil Garfinkel, e seus sócios Cleusa de Campos Garfinkel, Bruno Campos Garfinkel e Ana Luiza Campos Garfinkel, (Doc 06 - Instrumento particular de contrato de doação de ações com reserva de usufruto e outras avenças – fls. 230 a 259), que concede a estes o direito de receber os dividendos distribuídos pela Impugnante.

8.24. De acordo com a Impugnante, a distribuição dos juros sobre o capital próprio deveria se dar da seguinte forma:

JUROS S/ CAPITAL PRÓPRIO E DIVIDENDOS - QUADRO RESUMO TOTAL			
Acionistas	Participação na Pares (ON e PN) (nua propriedade)		Proporção - Efeitos Direito Real de Usufruto
	Ações ON + PN	Participação %	Participação %
Jayme Brasil Garfinkel	18.285.875	26,41	26,67
Cleusa de Campos Garfinkel	16.986.763	24,53	60,00
Bruno Campos Garfinkel	16.986.763	24,53	6,67
Ana Luiza Campos Garfinkel	16.986.763	24,53	6,67
Total	69.246.164	100,00	100,00

8.25. Cabe mencionar que decisões internas das empresas não são oponíveis ao Fisco para, eventualmente, atribuir natureza jurídica a tais pagamentos diversa da decorrente dos dispositivos legais aplicáveis, ainda mais quando se tratam de benefícios fiscais, cuja interpretação deve ser restritiva. Nesse sentido, cabe analisar o instrumento particular (usufruto) celebrado entre os acionistas sob a luz do art. 123 do CTN.

8.26. Em relação ao usufruto, observa-se que a deliberação adotada pelos acionistas não tem poder de contrariar a legislação tributária, nos termos do citado art. 123 do CTN, que assim estabelece:

Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.

8.27. O objetivo do dispositivo transcrito é proibir que os acordos privados alterem a definição legal do sujeito passivo, pois como se verifica nos Autos, um acordo particular (usufruto) estaria alterando a sujeição passiva, visto que os juros sobre o capital próprio pertencem ao usufrutuário, segundo o entendimento da Impugnante.

8.28. No caso concreto, o que não pode ser admitido é que uma norma de observância obrigatória (art. 123 do CTN) possa ter seus contornos e responsabilidades alteradas apenas por convenção entre as partes (acionistas) e modificar o sujeito passivo previamente determinado em lei.

8.29. Nesse caso, ao se aceitar tal tese, estar-se-ia modificando o sujeito passivo eleito pela Lei nº 9.249, de 1995, ou seja, o acionista, proprietário das ações,

substituindo-o pelo “usufrutuário”, figura jurídica advinda do direito privado e não citada na norma legal em momento algum.

8.30. Em síntese, nenhuma convenção ou negócio entre particulares pode servir como fundamento para alterar o que foi definido na legislação tributária. O entendimento dado pela recorrente à matéria levaria à substituição da sujeição passiva tributária, em clara violação ao que dispõe o art. 123 do CTN e art. 9º da Lei nº 9.249, de 1996.

8.31. Por oportuno, cabe acrescentar, que a interpretação de normas que concedem benefícios fiscais não permite incluir nela situações que não estejam expressamente previstas no texto legal, em face da literalidade com que deve ser interpretada, conforme determina o art. 111 do Código Tributário Nacional. Tais regras devem ser entendidas e compreendidas no sentido de que as normas reguladoras do direito tributário que versem sobre as situações descritas neste artigo não comportam interpretação extensiva ou ampliativa.

8.32. Quanto a este aspecto, cabe observar que a Constituição Federal, na Seção II - ao tratar “Das Limitações do Poder de Tributar” estatuiu em seu § 6º do artigo 150, que “qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição”.

8.33. Cabe observar, ainda que, mesmo que o contrato de usufruto tivesse sido firmado entre a Impugnante e seus acionistas, só surtiria efeitos “erga omnes” (princípio da publicidade), se o instrumento particular houvesse sido registrado no registro público, condição indispensável para que os efeitos recaiam sobre terceiros, ainda que o referido instrumento esteja assinado por duas testemunhas. Portanto, o referido contrato configura mero documento particular, que têm aptidão para provar apenas a declaração nele contida e não os fatos declarados, conforme dicção do parágrafo único do artigo 408 do Código de Processo Civil, “in verbis”:

Art. 408. As declarações constantes do documento particular escrito e assinado ou somente assinado presumem-se verdadeiras em relação ao signatário.

Parágrafo único. Quando, todavia, contiver declaração de ciência de determinado fato, o documento particular prova a ciência, mas não o fato em si, incumbindo o ônus de prová-lo ao interessado em sua veracidade.

8.34. Neste sentido, inclusive, o Superior Tribunal de Justiça já firmou que “a presunção juris tantum de veracidade do conteúdo do instrumento particular é invocável tão-somente em relação aos seus subscritores” (STJ, 4ª Turma, Resp 33.200-3/SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, RSTJ 78:269).

8.35. Também o Código Civil disciplina o limite da presunção de veracidade dos documentos particulares e seus efeitos perante terceiros, nas normas contidas em seus artigos 219, 221 e 288, que assim dispõem:

Art. 219. As declarações constantes de documentos assinados presumem-se verdadeiras em relação aos signatários.

Parágrafo único. Não tendo relação direta, porém, com as disposições principais ou com a legitimidade das partes, as declarações enunciativas não eximem os interessados em sua veracidade do ônus de prová-las.

[...]

Art. 221. O instrumento particular, feito e assinado, ou somente assinado por quem esteja na livre disposição e administração de seus bens, prova as obrigações convencionais de qualquer valor; mas os seus efeitos, bem como os da cessão, não se operam, a respeito de terceiros, antes de registrado no registro público.

Parágrafo único. A prova do instrumento particular pode suprir-se pelas outras de caráter legal.

8.36. Ou seja, o registro público é o meio de se dar publicidade aos atos a ele submetidos, cuja efetividade passa a atingir não só as partes, mas, também, a terceiros, consequentemente, o Instrumento particular de contrato de doação de ações com reserva de usufruto e outras avenças – fls. 230 a 259, só gera efeitos entre as partes envolvidas, não operando efeitos contra terceiros, inclusive com o Fisco.

8.37. O art.40 da Lei nº 6.404, de 1976, da mesma forma que as disposições legais acima transcritas do Código Civil, exige a publicidade do contrato de usufruto, uma vez que deve estar registrado no Livro de Registro de Ações Nominativas, conforme Parecer de Orientação da Comissão de Valores Mobiliários – CVM, nº 30, aprovado em reunião do Colegiado em 09/09/1996, que trata das certidões dos assentamentos constantes dos livros obrigatórios da sociedade anônima.

8.38. A Impugnante afirma que os efeitos do usufruto devem ser respeitados para fins tributários, sob pena de ofensa ao artigo 110 do Código Tributário Nacional. No entanto, cabe mencionar que em nenhum momento se está alterando a definição, o conteúdo e o alcance do Instituto do Usufruto, mas apenas declarando que formal e materialmente ele não tem validade para efeitos tributários.

8.39. Portanto, não se reconhece eficácia probante para o referido Instrumento particular de contrato de doação de ações com reserva de usufruto e outras avenças no que respeita às alegações da Impugnante acerca da regular existência do contrato de doação e reserva de usufruto.

Do erro da base de cálculo – necessária redução do valor exigido

9. A Impugnante argumenta que “caso não se entenda pela necessidade de integral cancelamento dos Autos de Infração, seja pela inexistência de pagamento em excesso de JCP, seja pela impossibilidade de reclassificação dos valores supostamente pagos em excesso como remuneração, faz-se necessária a redução dos montantes exigidos, diante de gritante erro de cálculo”. Acrescenta que “para proceder aos cálculos dos valores supostamente pagos em excesso, a d. fiscalização tomou como ponto de partida os valores pagos aos acionistas Bruno e Ana Luiza, que detinham 24,54% de participação societária, e receberam JSCP no ano-calendário 2016 no montante de R\$ 5.473.215,74”.

9.1. A Impugnante sustenta também que “ao assim fazer, a d. fiscalização ignorou que a Impugnante pagou o montante total de R\$ 82.097.911,76 a título de JSCP pela Impugnante no ano-calendário 2016, e não o valor de R\$ 22.312.334,85, que serviu de base para o cálculo fiscal. Valendo-se de tal equivocado raciocínio, e partindo de valor que não corresponde ao pagamento efetivamente realizado pela Impugnante, a d. fiscalização concluiu que foram pagos JSCP em excesso no montante de R\$ 59.785.576,91”. Segundo a Impugnante para apurar o suposto excesso de JSCP “deveria ter aplicado o percentual de participação societária detido para cada acionista (26,61% Jayme, 24,53% Cleusa, 24,53% Bruno e 24,53% Ana Luiza) sobre o montante total de JSCP efetivamente pago em 2016 (R\$ 82.097.911,76) e, a partir de tal cálculo, comparar com os valores efetivamente recebidos por cada acionista. Caso assim tivesse procedido, seriam obtidos os seguintes valores”:

Acionista	JCP recebidos	Proporção	JCP ajustado	Proporção	JCP a maior	CPP (20%)
Cleusa	49.258.747,87	60,00%	20.139.422,74	24,53%	29.119.325,13	5.823.865,03
Jayme	21.892.732,41	26,67%	21.679.643,54	26,41%	213.088,87	42.617,77
Ana Luiza	5.473.215,74	6,67%	20.139.422,74	24,53%	- 14.666.207,00	
Bruno	5.473.215,74	6,67%	20.139.422,74	24,53%	- 14.666.207,00	
Total	82.097.911,76		82.097.911,76		29.332.414,00	5.866.482,80

9.2. Como se observa na tabela abaixo, a Autoridade Fiscal não utilizou os percentuais das ações previstos no Estatuto Social para apuração da base de cálculo, que seria de 26,41% das ações para Jayme Brasil Garfinkel e 24,53% das ações para Cleusa de Campos Garfinkel, mas partiu do percentual mínimo previsto no instrumento de usufruto sem força probante para o Fisco, ou seja, 6,67%, gerando distorções dos valores.

JSCP 2016					
NOME	CARGO	VALOR BRUTO	% PARTICIPACAO NA SOCIEDADE	VALOR JSCP PROPORCIONAL	VALOR EXCEDENTE A PROPORÇÃO
JAIME BRASIL GARFINKEL	Diretor Presidente	21.892.732,41	26,41	5.892.687,63	16.000.044,78
CLEUSA CAMPOS GARFINKEL	Diretora	49.258.747,87	24,53	5.473.215,74	43.785.532,13
ANA CAMPOS GARFINKEL	Diretora	5.473.215,74	24,53	5.473.215,74	0,00
BRUNO CAMPOS GARFINKEL	Diretor	5.473.215,74	24,53	5.473.215,74	0,00
		82.097.911,76	100,00	22.312.334,85	59.785.576,91

9.3. Nesse ponto, portanto, assiste razão à Impugnante, pois se o motivo para a desqualificação da distribuição dos juros sobre o capital próprio foi justamente devido a sua desproporção frente ao número de ações, não se aceitando o critério adotado no Instrumento particular de contrato de doação de ações com reserva de usufruto e outras avenças de fls. 230 a 259, não pode agora a Autoridade Fiscal se utilizar desse mesmo critério de divisão para a apuração da base de cálculo do crédito tributário, devendo basear-se nos percentuais previstos no Estatuto Social, ou seja, para Jayme Brasil Garfinkel (26,41% das ações) e Cleusa de Campos Garfinkel (24,53% das ações).

9.4. Diante do exposto, procedeu-se à retificação do lançamento fiscal, conforme demonstrativo abaixo:

- Base de Cálculo para outubro de 2016:

JSCP - Outubro de 2016					
Comp.	Acionista	valor recebido	% de Ações	valor Devido	Valor a maior
out/16	Jaime	20.046.412,39	26,41	19.853.505,63	192.906,76
out/16	Cleusa	45.104.519,42	24,53	18.440.230,71	26.664.288,71
out/16	Ana	5.011.632,98	24,53	18.440.230,71	0,00
out/16	Bruno	5.011.632,98	24,53	18.440.230,71	0,00
	Total	75.174.197,77	100,00		26.857.195,47

- Base de Cálculo para dezembro de 2016:

JSCP - Dezembro de 2016					
Comp.	Acionista	valor recebido	% de Ações	valor Devido	Valor a maior
dez/16	Jaime	1.846.320,01	26,41	1.828.552,86	17.767,15
dez/16	Cleusa	4.154.228,45	24,53	1.698.387,04	2.455.841,41
dez/16	Ana	461.582,76	24,53	1.698.387,04	0,00
dez/16	Bruno	461.582,76	24,53	1.698.387,04	0,00
	Total	6.923.713,98	100,00		2.473.608,56

- Cálculo da contribuição previdenciária:

Comp.	Base de Cálculo	Alíquota	Contribuição	Multa %	Valor da Multa	Juros %	Valor dos Juros	Total
out/16	26.857.195,17	20,00%	5.371.439,03	75,00%	4.028.579,28	26,09%	1.401.408,44	10.801.426,75
dez/16	2.473.608,56	20,00%	494.721,71	75,00%	371.041,28	23,88%	118.139,54	983.902,54
	29.330.803,73		5.866.160,75		4.399.620,56		1.519.547,99	11.785.329,29

(destaques no original)

A propósito, diferentemente do argumentado pela Recorrente, o acórdão recorrido não traz erro de cálculo supostamente fazendo incidir a multa de ofício e os juros moratórios sobre o montante apurado. Ocorre que a alteração ali implementada remete à data considerada no auto de infração, cujos períodos de apuração e vencimento são respectivamente (processo digital, fl. 5):

- 10/2016: 18/11/2016;

- 12/2016: 20/1/2017.

Conclusão

Ante o exposto, não conheço do recurso de ofício por falta de atingimento do limite de alçada vigente e nego provimento ao recurso voluntário interposto.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz

VOTO VENCEDOR

Conselheira **Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano**, redatora designada

Conforme se extrai dos fatos acima narrados, trata-se de lançamento fiscal por meio do qual foi constituído crédito tributário relativo a contribuições previdenciárias incidentes sobre valores pagos à Sra. Cleusa de Campos Garfinkel e ao Sr. Jayme Brasil Garfinkel. Tais valores foram formalmente pagos a título de Juros sobre o Capital Próprio – JCP; contudo, a d. Fiscalização entendeu que teriam sido pagos em montante superior ao correspondente às respectivas participações societárias, razão pela qual os requalificou como pró-labore, atraindo, assim, a incidência das contribuições em discussão.

Desde a Impugnação, sustenta a Recorrente que não houve pagamento de JCP em montante superior às respectivas participações societárias. Argumenta, ao contrário, que a distribuição observou a existência de usufruto vitalício sobre os direitos patrimoniais e econômicos das ações — inclusive sobre proventos na forma de lucros, dividendos e JCP —

constituído entre a Sra. Cleusa de Campos Garfinkel e o Sr. Jayme Brasil Garfinkel e seus filhos, estes na condição de demais acionistas da Recorrente.

No entendimento adotado no voto condutor, a constituição de usufruto entre os acionistas não poderia ser oposta ao Fisco, razão pela qual a distribuição de JCP deveria observar exclusivamente a participação societária formal de cada acionista. Assim, concluiu-se pela caracterização de pagamento em montante superior à participação societária, com a consequente requalificação dos valores como pró-labore.

Todavia, entendo que essa conclusão não se sustenta à luz das circunstâncias fáticas comprovadas nos autos, tampouco diante do regime jurídico aplicável ao usufruto de ações e aos direitos patrimoniais dele decorrentes.

1 Da natureza jurídica dos Juros sobre o Capital Próprio – JCP

Os Juros sobre o Capital Próprio foram introduzidos no ordenamento jurídico pela Lei nº 9.249/1995, cujo art. 9º atribuiu a essa rubrica natureza jurídica distinta do pró-labore, como remuneração do capital, afastando-a de qualquer conotação remuneratória pelo trabalho eventualmente desempenhado pelos sócios ou acionistas.

Com o advento da referida norma, os JCP passaram a ser tratados, para fins fiscais, como encargos financeiros suportados pela pessoa jurídica, assemelhando-se aos juros decorrentes de empréstimos obtidos pela empresa. Por essa razão, admite-se sua dedução da base de cálculo do IRPJ, desde que observados os requisitos estabelecidos em lei.

Entre tais requisitos, destacam-se: (i) a limitação do valor dos juros à Taxa de Juros de Longo Prazo – TJLP; (ii) a existência de lucros acumulados ou de lucros do exercício, apurados antes da dedução dos juros, em montante igual ou superior ao dobro do valor dos juros a serem pagos ou creditados; e (iii) a observância da proporção da participação de cada sócio ou acionista no capital social.

O Superior Tribunal de Justiça manifestou-se reiteradamente acerca da natureza financeira dessa rubrica, como se observa, por exemplo, nos julgamentos do REsp nº 921.269/RS, do AgRg no Ag nº 1.330.134/SP e, mais recentemente, do REsp nº 1.200.492/RS, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Naquela oportunidade, ao firmar o entendimento de que é possível a dedução dos JCP da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, a Corte também reconheceu sua natureza de despesa financeira para a pessoa jurídica que realiza o pagamento e rendimento financeiro (remuneração de capital) para o sócio que o recebe.

Tal premissa revela-se fundamental para o deslinde da controvérsia, pois evidencia que os Juros sobre o Capital Próprio – JCP não se confundem com remuneração decorrente da prestação de serviços. Por conseguinte, afasta-se, em princípio, a incidência de contribuições previdenciárias, salvo na hipótese de demonstração de desvio de finalidade ou de simulação, circunstâncias que não se verificam no caso concreto.

2 Da reconstrução fática: doações de ações e constituição de usufruto

No que tange aos fatos, verifica-se que a Recorrente juntou aos autos extensa e consistente documentação societária, das quais consta que o Sr. Jayme Brasil Garfinkel figura como usufrutuário vitalício da totalidade dos direitos políticos e de parcela dos direitos econômicos relativos das ações de emissão da Pares Empreendimentos e Participações S.A..

Da análise cronológica dos instrumentos societários evidencia que, desde 2007, foram formalizadas doações de ações aos filhos, com expressa reserva de usufruto vitalício em favor do Sr. Jayme Brasil Garfinkel. (fls. 230 e sg). Conforme previsto na cláusula 2.1 do instrumento de doação, o usufruto abrangeu não apenas os direitos políticos, mas também, em grande parte, os direitos patrimoniais e econômicos das ações doadas, inclusive lucros, dividendos e demais proventos, como é o caso dos JCP.

Sócios	Ações	Participação (%)
Jayme Brasil Garfinkel	18.285.875	26,41
Cleusa de Campos Garfinkel	16.986.764	24,53
Bruno Campos Garfinkel	16.986.764	24,53
Ana Luiza Campos Garfinkel	16.986.764	24,53
Total	69.246.167	100,00

2. RESERVA DE USUFRUTO.

- 2.1 **Jayme** reserva-se o usufruto vitalício sobre as Ações, de forma que permanecerá titular (i) como usufrutuário, dos direitos políticos (especialmente direito de voto e direito de preferência na subscrição de aumentos de capital) inerentes à totalidade das Ações, e (ii) como usufrutuário, dos direitos patrimoniais e econômicos (inclusive lucros e dividendos distribuídos) inerentes a 85% (oitenta e cinco por cento) das Ações doadas a **Bruno** e a **Ana Luiza**.

Posteriormente, nos anos de 2010 e 2011, no que se refere aos direitos patrimoniais, houve ajustes na extensão desse usufruto, com a renúncia de 5% em favor de seus filhos, Bruno e Ana Luiza (fls. 238)¹, bem como a cessão parcial do direito remanescente em favor da Sra. Cleusa de Campos Garfinkel (fls. 244 e fls. 253), a qual, naquele momento, já figurava como nua proprietária de ações², reorganizando-se, assim, a titularidade dos proventos econômicos decorrentes dessas participações. Tais alterações foram devidamente formalizadas por meio de instrumentos específicos e atas societárias.

A partir da referida documentação, é possível identificar, de forma clara e objetiva, a proporção dos direitos patrimoniais detidos por cada um dos envolvidos, inclusive pelos usufrutuários, o que permitiu à Recorrente demonstrar que os pagamentos de JCP realizados no ano-calendário de 2016 observaram rigorosamente tais proporções.

¹ Sr. Jayme passou a deter 80% de tal usufruto.

² Nos termos do artigo 1.393 do Código Civil o usufruto é intransferível a terceiros, admitindo-se, contudo, a sua cessão ao nu-proprietário da ação, pois equivale a renúncia do usufruto pelo usufrutuário em favor do nu-proprietário.

Usufruto Financeiro - PARES EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A.			
JUROS S/ CAPITAL PRÓPRIO E DIVIDENDOS - QUADRO RESUMO TOTAL			
Acionistas	Participação na Pares (ON e PN) (nua propriedade)		Proporção - Efeitos Direito Real de Usufruto
	Ações ON + PN	Participação %	Participação %
Jayme Brasil Garfinkel	18.285.878	26,41	26,67
Cleusa de Campos Garfinkel	16.986.763	24,53	60,00
Bruno Campos Garfinkel	16.986.763	24,53	6,67
Ana Luiza Campos Garfinkel	16.986.763	24,53	6,67
Total	69.246.167	100,00	100,00

	JCP - 2016			
	Valor Bruto	IR	Valor Líquido	Participação %
Jayme Brasil Garfinkel	82.097.911,75	12.314.686,76	69.783.224,99	
Cleusa Campos Garfinkel	21.892.732,41	3.283.909,86	18.608.822,55	26,67
Bruno Campos Garfinkel	49.258.747,87	7.388.812,18	41.869.935,69	60,00
Ana Campos Garfinkel	5.473.215,74	820.982,36	4.652.233,38	6,67
Bruno Campos Garfinkel	5.473.215,74	820.982,36	4.652.233,38	6,67

Cumprе ressaltar que, em resposta à intimação fiscal datada de 6 de novembro de 2020, a própria Recorrente esclareceu à d. Fiscalização que os pagamentos de JCP não seguiram a proporção da titularidade formal das ações, justamente porque parcela significativa delas se encontrava gravada com direito real de usufruto, circunstância que foi devidamente informada à autoridade fiscal e que não foi infirmada por prova em sentido contrário.

Dessa forma, a documentação societária constante dos autos permite reconstruir, com precisão, a titularidade dos direitos patrimoniais decorrentes das ações, elemento essencial para a correta aferição da legitimidade dos pagamentos de JCP efetuados pela Recorrente.

3 Do direito real de usufruto e de sua oponibilidade

Nos termos do art. 1.394 do Código Civil, a instituição do usufruto confere ao usufrutuário o direito real de percepção dos frutos do bem gravado. O principal efeito jurídico do usufruto consiste, justamente, na dissociação entre a titularidade formal do bem — que permanece com o nu-proprietário — e o direito de fruir economicamente dos proventos por ele gerados, que passa a pertencer ao usufrutuário.

No âmbito societário, tal possibilidade encontra respaldo expresse na Lei nº 6.404/76. O art. 205 da Lei das S.A. dispõe que a companhia pagará os dividendos à pessoa que, na data do ato de declaração, estiver inscrita como proprietária ou usufrutuária da ação, reconhecendo, de forma inequívoca, a legitimidade do usufrutuário como titular dos rendimentos decorrentes da participação societária.

Se os dividendos — frutos clássicos da ação — podem ser legitimamente pagos ao usufrutuário, não há razão jurídica para afastar a mesma conclusão em relação aos Juros sobre o Capital Próprio, sobretudo diante da previsão contida no §7º do art. 9º da Lei nº 9.249/95, que admite a imputação dos JCP aos dividendos obrigatórios.

Com base justamente na previsão do § 7º, do art. 9º, da Lei nº 9.249/95, este Conselho já se manifestou pela regularidade do pagamento de JCP a usufrutuários de ações, conforme se extrai, entre outros, do Acórdão nº 1402-002.445, no qual se consignou que interpretação diversa implicaria esvaziar o alcance do §7º do art. 9º da Lei nº 9.249/95, em afronta

à própria sistemática legal. Cite-se, a propósito, trecho do voto vencedor do Conselheiro Fernando Brasil de Oliveira, acerca de tal ponto:

“Partindo-se do disposto no § 7º desse dispositivo legal, se prevalecer o raciocínio do lustre Conselheiro Relator de que os JCP devem ser pagos aos acionistas (nu-proprietário) e não aos usufrutuários, como seria possível a aplicação do § 7º do art. 9º da Lei nº 9.249/95 que possibilita à pessoa jurídica imputar aos dividendos obrigatórios (art. 202 da Lei das S/A) o valor pago a título de JCP, se esses mesmos dividendos devem ser pagos aos usufrutuários?

Se o art. 205 da Lei das S/A determina que o pagamento dos dividendos seja feito ao proprietário da ação (acionista) ou ao usufrutuário da ação e o § 7º do art. 9º da Lei nº 9.249/95 possibilita que os JCP sejam pagos sejam imputados aos dividendos obrigatórios, o que ocorreria se determinada sociedade anônima resolvesse distribuir somente dividendos obrigatórios aos usufrutuários, imputando a esses os valores de JCP?

Ora, se o legislador tributário quisesse impossibilitar que o JCP fosse pago ao usufrutuário não teria editado o § 7º do art. 9º da Lei nº 9.249/95, citando, inclusive, o art. 202 da Lei das S/A, inserto no capítulo destinado aos dividendos.

A interpretação dada pelo Fisco impossibilitaria que determinada pessoa jurídica pudesse imputar os JCP a dividendos obrigatórios a serem pagos a usufrutuários de suas ações, rasgando o disposto no §7º do art. 9º da Lei nº 9.249/95. Tal interpretação, portanto, não se mostra adequada.”

Do entendimento da Receita Federal e da jurisprudência administrativa

A própria Receita Federal do Brasil já reconheceu, em diversas Soluções de Consulta, que a constituição de usufruto altera o beneficiário dos proventos, sem modificar sua natureza jurídica. A Solução de Consulta nº 98/2018 consignou expressamente que os frutos recebidos mantêm sua natureza, quer sejam devidos ao proprietário, quer ao usufrutuário, conforme se infere do trecho abaixo transcrito:

“11. A partir dessas definições, é possível concluir que a constituição de usufruto conduz à alteração do beneficiário do rendimento produzido pela coisa, que deixa de ser o proprietário. Contudo, isso não é suficiente para alterar a natureza jurídica do rendimento recebido.

12. Com efeito, na propriedade plena, o proprietário é o titular de todos os atributos inerentes ao domínio, ao passo que, no usufruto, essa titularidade é dividida com o usufrutuário. Apesar disso, não há diferença de substância entre a titularidade de um e de outro em relação a cada uma dessas faculdades. Ou seja, os frutos recebidos mantêm sua natureza, quer sejam devidos ao proprietário, quer ao usufrutuário.”

No mesmo sentido, a Solução de Consulta nº 137/2020 – COSIT assentou que os JCP pagos ou creditados ao usufrutuário de cotas ou ações gravadas com usufruto podem ser

deduzidos pela pessoa jurídica para fins de apuração do lucro real, sujeitando-se à incidência do imposto de renda retido na fonte à alíquota de 15%, na data do pagamento ou crédito.

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ USUFRUTO DE COTAS DE CAPITAL. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO. BENEFICIÁRIO. USUFRUTUÁRIO. TRIBUTAÇÃO.

Para efeitos de apuração do lucro real e do resultado ajustado, a pessoa jurídica poderá deduzir os **juros sobre o capital próprio pagos** ou creditados, individualizadamente, **ao usufrutuário de cotas de capital gravadas com usufruto**. Tais juros sobre o capital próprio ficarão sujeitos à incidência do imposto sobre a renda retido na fonte à alíquota de 15% (quinze por cento), na data do pagamento ou crédito ao usufrutuário.

Dispositivos Legais: Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art. 9º, parágrafo 2º; Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976, art. 40; Decreto nº 9.580, de 2018, arts. 355 e 726; Instrução Normativa RFB nº 1.700, de 14 de março de 2017, art. 75, parágrafo 7º.”

A jurisprudência administrativa também é firme no reconhecimento de que os rendimentos decorrentes de participações societárias — incluindo lucros, dividendos e JCP — pertencem ao usufrutuário, quando regularmente instituído o usufruto. Vejamos:

NATUREZA JURÍDICA DO USUFRUTO SOBRE PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS.

O usufruto representa uma restrição à posse direta da propriedade, uma vez que o direito real sobre o objeto do usufruto é conferido a outrem, que passa a retirar os frutos e utilidades que a coisa alheia produz, sem alterar sua substância.

O usufruto sobre ações é especificamente regulado pelos artigos 40, 100, I, “f”, 114, 169, §2º, 171, §5º e 205 da Lei nº 6.404/76 (Lei das SA).

ABRANGÊNCIA DO USUFRUTO SOBRE PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS.

Sob a ótica do artigo 205 da Lei nº 6.404/76, os resultados provenientes das participações societárias incluem dividendos e juros sobre capital próprio (JCP), de modo que, sendo instituído usufruto, os valores correspondentes ao JCP se destinarão ao usufrutuário, também titular da ação.”

(Acórdão 2401-004.570)

“USUFRUTO. NATUREZA JURÍDICA. PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS.

O usufruto representa uma divisão das faculdades inerentes ao direito de propriedade, uma vez que o direito real sobre o objeto do usufruto é conferido a outrem, que passa a retirar os frutos e utilidades que a coisa alheia produz, sem alterar sua substância. É da essência do usufruto o aproveitamento dos rendimentos do bem pelo usufrutuário. Com base na disciplina normativa afeta ao direito civil e societário, os valores a título de lucros/dividendos e de juros sobre

capital próprio, pagos ou creditados como resultado de participações societárias, são rendimentos que pertencem ao usufrutuário.

USUFRUTO. LUCROS/DIVIDENDOS. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. TRIBUTAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

No caso dos rendimentos pagos ou creditados a título de lucros/dividendos e de juros sobre capital próprio, o legislador tributário deixou de atribuir ao instituto do usufruto efeitos tributários específicos, o que implica remeter o intérprete aos efeitos típicos decorrentes do direito privado. As normas que estabelecem exceções à tributação ordinária devem ser interpretadas de maneira estrita, não comportando ampliação de conteúdo ou emprego de analogias, assim como inviável também a utilização pelo intérprete de exegese restritiva, para o fim de distinguir onde a lei não distingue.”

(Acórdão nº 2002-009.859)

Ressalte-se que, quando esta Corte afastou a aplicação do usufruto, fê-lo por ausência de comprovação documental, como no Acórdão nº 2301-006.899, hipótese distinta da presente, em que a prova é abundante e coerente.

4 Conclusão

Diante do conjunto probatório produzido, composto por instrumentos societários formalmente válidos e regularmente registrados, não se verifica pagamento desproporcional de Juros sobre o Capital Próprio, mas, sim, distribuição realizada na exata proporção dos direitos patrimoniais detidos pelos usufrutuários.

Reconhecida a natureza financeira dos JCP e a legitimidade do usufruto regularmente constituído, não há como requalificar tais valores como remuneração por prestação de serviços, razão pela qual se mostra indevida a exigência de contribuições previdenciárias sobre os montantes pagos.

Assim, dou provimento ao Recuso Voluntário da Recorrente, cancelando o lançamento fiscal em exame.

Assinado Digitalmente

Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano