



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº 16327.001654/2004-40
Recurso nº 155.741 Voluntário
Matéria IRPJ E OUTROS - Exs.: 2000 e 2001
Acórdão nº 107-09.293
Sessão de 04 de março de 2008
Recorrente ITAÚ RENT ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S.A
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE

ASSUNTO: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 2000 , 2001

DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ART. 150 DO CTN. INAPLICABILIDADE DO ART. 45 DA LEI 8212. Em matéria de decadência é aplicável as contribuições sociais o prazo de 5 (cinco) anos, com fulcro na regra descrita no Código Tributário Nacional. Inaplicável, desta forma, a Lei Ordinário nº 8.212/91 que prevê o prazo de 10 (dez) anos.

IRPJ. USUFRUTO DE AÇÕES. RECEITAS AUFERIDAS EM RAZÃO DA CESSÃO DOS DIREITOS DE FRUIÇÃO DOS ATIVOS. RECEITAS QUE NÃO SE CONFUNDEM COM A PERCEPÇÃO DE LUCROS E DIVIDENDOS. TRIBUTAÇÃO. APROPRIAÇÃO *PRO RATA* DA RECEITA.

A celebração de contrato oneroso de usufruto de ações importa na transferência, ao usufrutuário, do direito, inerente à posição acionária, de percepção de juros e dividendos.

A remuneração estabelecida em decorrência da cessão do direito de fruição das ações não se confunde com a percepção de juros e dividendos, constituindo receita do cedente obrigatoriamente submetida à tributação pelo Imposto sobre a Renda. Nessas condições, a receita deve ser apropriada *pro-rata*, durante o período do contrato

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE. CSLL. PIS. COFINS. Em se tratando de exigência fundamentada na irregularidade apurada em procedimento fiscal realizado na área do IRPJ, o decidido naquele lançamento é aplicável, no que couber, aos lançamentos consequentes na medida em que não há fatos ou argumentos novos. Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ,
ITAÚ RENT ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S.A..

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, para acolher a preliminar de decadência para fatos geradores até outubro de 1999, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Luiz Martins Valero e Albertina Silva Santos de Lima, que não acolhiam a decadência com relação à COFINS e à CSLL e Jayme Juarez Grotto que não acolhia a decadência. Quanto ao mérito, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir o valor tributável do IRPJ e CSLL para o fato gerador de dezembro de 1999 para R\$ 15.396.371,58. Quanto ao PIS e a COFINS, reduzir o valor tributável do período de novembro de 2000 para R\$ 765.309,73.



MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA

Presidente



HUGO CORREIA SOTERO

Relator

23 ABR 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Silvia Bessa Ribeiro Biar, Silvana Rescigno Guerra Barretto (Suplente Convocada), Lavínia Moraes de Almeida N. Junqueira (Suplente Convocada). Ausentes, justificadamente os Conselheiros: Carlos Alberto Gonçalves Nunes e Lisa Marini Ferreira dos Santos.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado em desfavor de Itaú Rent Administração e Participações S/A, constitutivo de crédito tributário relativo ao Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e, reflexamente, à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS) e à Contribuição para Financiamento do Programa de Integração Social (PIS), crédito tributário este gerado pela percepção de receita operacional em contratos de “cessão de usufruto de cotas e de ações”.

O fato ensejador do lançamento de ofício foi assim descrito pela autoridade lançadora, *verbis*:

“Diante do acima relatado e face aos esclarecimentos constantes do item 1.6, restou demonstrado e comprovado que a ITAÚ RENT ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S/A contabilizou os valores recebidos de usufrutuários e correspondentes à cessão temporária de usufruto de ações, inicialmente, a crédito da conta transitória retificadora do investimento, e posteriormente transferiu esses valores a crédito da conta investimento, reduzindo seu valor contábil a título de ‘custo de operação, para, finalmente, ajustar o saldo da conta investimento com o valor do patrimônio líquido da empresa investida, através da equivalência patrimonial. Assim, o contribuinte considerou os valores recebidos pela cessão temporária de usufruto de ações ou quotas de capital como sendo dividendos/lucros provenientes de empresas investidas, ou seja, entende o contribuinte que a relação jurídica entre cedente de usufruto e usufrutuário é idêntica entre investidor e investida; consequentemente, os respectivos valores deixaram de ser incluídos na base de cálculo do IRPJ, da CSLL, do PIS e da COFINS.”

Em escorço, identificou a autoridade lançadora a celebração, pelo contribuinte, de contratos de usufruto remunerado de ações, avenças estas que atribuíram a terceiros a fruição temporária do plexo de direitos e obrigações inscrito em ações pertencentes à Recorrente.

Por força de tais contratos, nada obstante tivesse a Recorrente mantido a condição de proprietária das ações, foi atribuído a terceiros o direito de perceber lucros e dividendos distribuídos pelas empresas, obtendo a Recorrente, como contraprestação, determinada quantia paga pelos usufrutuários.

Nos termos do lançamento, a contraprestação pecuniária auferida pela Recorrente em razão dos contratos de usufruto de ações deveria obrigatoriamente integrar a base de cálculo do IRPJ, da CSLL, do PIS e da COFINS, o que não foi levado a efeito pela Recorrente, que atribuiu a tal contraprestação tratamento tributário idêntico ao outorgado pela legislação tributária aos dividendos.

Impugnação do contribuinte às fls. 67-71, nestes termos:

h

“Considerando os argumentos da fiscalização, a Impugnante passa a demonstrar que os critérios adotados para a contabilização dos valores recebidos pelo usufruto de ações refletem a boa prática contábil.

Inicialmente, há que se ressaltar que os frutos das ações, quais sejam, os dividendos e os juros sobre capital próprio, somente se consideram vencidos quando declarados pelas sociedades, conforme determina o artigo 205, caput, da Lei nº. 6.404/76.

Do artigo citado conclui-se que o direito ao recebimento dos juros e dividendos somente poderá ser considerado líquido e certo, tanto para o proprietário quanto para o usufrutuário quando da declaração.

Considerando o disposto na lei, no momento da celebração do contrato de usufruto não se sabia se seriam distribuídos os lucros, ou ainda, qual seria o valor dos dividendos ou juros que seriam declarados durante sua vigência. Isto é, não pode ser considerado líquido e certo o direito do usufrutuário nem líquido e certo o custo do usufruto para o proprietário.

Dessa forma, não há maneira de quantificar o eventual ganho ou perda no momento em que o usufruto se constitui. Portanto, quando se recebe o preço do usufruto, a contrapartida se dá em uma conta retificadora.

Somente após a declaração de que a distribuição dos lucros será efetuada é que usufrutuário poderá reconhecer o montante a receber como um direito líquido e certo e o proprietário poderá conhecer o custo do usufruto.

O investimento da Impugnante é avaliado pelo Método da Equivalência Patrimonial. Por isso, a declaração da investida (distribuição de lucros) implica redução do valor do investimento. Considerando que, na vigência do usufruto os frutos não são do proprietário das ações, o valor do investimento também deve ser reduzido, haja vista que há uma diminuição do patrimônio líquido da investida. Todavia, a contrapartida não será um valor a receber, mas um lançamento a débito na conta retificadora do investimento.

Equívocou-se a fiscalização ao exigir o trânsito desse valor pelo resultado, haja vista que não estamos diante de uma receita, mas sim de uma variação inerente ao direito adquirido anteriormente (investimento).”

Em suma, defendeu a Recorrente na impugnação ao lançamento, a impossibilidade de tributação da totalidade da contraprestação auferida em razão do contrato de usufruto de ações, devendo ser considerada como “custo” da operação a diminuição do valor do investimento e, como corolário, de seu patrimônio líquido. Aduz, ainda, ser impossível a tributação porquanto eventuais ganhos ou perdas constituem “variação inerente ao direito adquirido anteriormente (investimento)”.

A impugnação foi rejeitada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Fortaleza (CE), sendo este o escorço da decisão:

“USUFRUTO DE COTA/AÇÕES. TRIBUTAÇÃO DOS VALORES.

1 – O produto da cessão do usufruto de cotas/ações não se confunde com o rendimento produzido por estas, pois derivam de relações jurídicas distintas.

2 – O valor correspondente à cessão do usufruto está sujeito à incidência da tributação do imposto de renda, por não existir norma tributária que lhe conceda isenção.

3 – O benefício fiscal concedido pelo art. 379, § 1º, do RIR/99 não pode ser interpretado extensivamente, ex vi do disposto no art. 111 do CTN.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Aplica-se às exigências ditas reflexas o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas.

Lançamento procedente.”

Estas as razões expendidas pela autoridade julgadora:

“O usufruto tem por finalidade a transferência temporária dos direitos de usar e fruir da coisa, a outrem que não o proprietário. O usufruto só se pode transferir, por alienação, ao proprietário da coisa; mas seu exercício pode ceder-se por título gratuito ou oneroso. A primeira hipótese é mais comum no direito de família e no direito das sucessões, haja vista que não é comum tal concessão por título gratuito entre estranhos.

No âmbito comercial, a operação de usufruto só faz sentido se for concedida a título oneroso. Não é razoável supor que uma pessoa jurídica abra mão, a título gracioso, de um direito seu, que potencialmente pode lhe propiciar rendimentos, para favorecer terceiros sem qualquer contrapartida.

Numa operação de usufruto a título oneroso, o terceiro (usufrutuário) que está pagando para ter o direito real de fruir as utilidades e frutos de uma coisa (no caso, ações), deve ter em mente um ganho potencial com a operação.

...

Note-se que o proprietário das ações corre também o risco de a empresa investida ter resultado negativo, situação em que o prejuízo lhe é transferido, com a diminuição da participação societária. Assim, o contrato de usufruto em determinadas situações pode lhe parecer bem mais interessante que arriscar pelo rendimento das ações.

Não restam dúvidas, portanto, que o contrato de usufruto de ações é um negócio de risco, igual a qualquer outra operação comercial dessa natureza. Durante o período do contrato de usufruto, o nu-proprietário das ações poderá ter um resultado divergente do que teria se não tivesse feito a transação.



Assim sendo, não há como ser dado o mesmo tratamento tributário ao valor recebido pela pessoa jurídica a título de lucros e dividendos e o valor recebido decorrente de contrato de usufruto de ações.

O pressuposto lógico que inspirou o legislador a não tributar a percepção dos lucros e dividendos decorre do fato de que o lucro percebido já teria sido computado como receita da empresa investida e, portanto, tributado pela legislação do imposto de renda. Tal fato, entretanto, não ocorre com o valor pago a título de usufruto.”

Contra a decisão interpôs o contribuinte o recurso voluntário de fls. 135-146, reproduzindo as razões de impugnação.

É o relatório.



Voto

Conselheiro - HUGO CORREIA SOTERO, Relator

Recurso tempestivo. Preenchidos os requisitos de admissibilidade.

Inicialmente, acolho a preliminar de decadência suscitada pela recorrente. Com fulcro em entendimento reiterado dessa Câmara, o prazo decadencial das contribuições destinadas à seguridade social é de 5 (cinco) anos e encontra-se disciplinado no art. 150, §4º do Código Tributário Nacional, inaplicável, portanto, o art. 45 da Lei nº 8.212/91 que prevê o prazo de 10 (dez) anos.

O Auto de Infração foi lavrado em 24.11.2004 não podendo, portanto, alcançar fatos geradores ocorridos até outubro de 1999, já atingidos pela decadência.

Ultrapassada a preliminar de decadência, volto a apreciar o cerne da lide. Conforme antedito, refere-se o processo à definição do tratamento tributário a ser dispensado aos recursos auferidos pela Recorrente em face da celebração de contratos de usufruto de ações, pelos quais outorgou a Recorrente, a terceiros, o direito à percepção de juros sobre capital próprio e dividendos de determinado conjunto de ações inserto em sua esfera patrimonial.

Entende a Recorrente que deve ser atribuído à remuneração advinda dos contratos de usufruto de ações o mesmo tratamento dispensado aos lucros e dividendos, de forma a afastar a incidência do Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), posto que tal remuneração corresponde a uma variação inerente a direito adquirido anteriormente.

Não há amparo para acolhimento da pretensão formulada pela Recorrente.

Com a formalização dos contratos de usufruto de ações, procedeu a Recorrente à transferência do direito de usar e fruir de suas posições acionárias, atribuindo a terceiros, em troca de remuneração específica, o direito de obter juros e dividendos no período de vigência dos aludidos contratos. Tais contratações importaram, em suma, na elisão do risco inerente ao resultados das empresas, obtendo a Recorrente valia certa, independentemente do resultado apresentado pelas empresas.

Em síntese, os contratos de usufruto atribuíram o risco inerente à operação (resultado positivo ou negativo das empresas, com a conseqüente distribuição de lucros, juros ou dividendos ou, em caso de prejuízo, diminuição do patrimônio investido) exclusivamente aos usufrutuários.

Nessa linha, as receitas advindas dos contratos de usufruto de ações não podem ter tratamento idêntico àquele pertinente aos dividendos, porquanto absolutamente distinta a natureza jurídica das correspondentes valias.

Com efeito, com a constituição do usufruto a Recorrente permutou a possibilidade auferir juros e dividendos pela percepção de valor certo, contratualmente definido como contraprestação pela cessão dos ativos. A remuneração paga pelo usufrutuário relaciona-



se, assim, ao uso (fruição) dos ativos, não tendo relação de pertinência com as futuras (e eventuais) distribuições de lucros e dividendos.

Com essa feição, os valores percebidos pela Recorrente deveriam ter sido oferecidos à tributação durante o período de vigência dos contratos de usufruto de ações.

Nesse sentido o voto da Conselheira Sandra Maria Faroni quando do julgamento do Proc. nº. 16327.000011/2005-60:

“Assim, na instituição do usufruto não há que se falar em ganho de capital. Não ocorreu a alienação do bem do ativo permanente. O proprietário não transfere a outrem a propriedade, apenas tem uma limitação nos seus poderes. Temporariamente ele perde o uso e a fruição sobre a coisa.

...

Quanto ao valor recebido pela instituição do usufruto, não há dúvida de que representa uma receita do proprietário. Trata-se, de fato, de importância recebida pela cessão, por prazo determinado (um ano), da faculdade de fruir (receber dividendos) das ações. O proprietário do bem sobre o qual instituiu usufruto em favor de terceiro está, inquestionavelmente, cedendo a esse terceiro seu direito de fruir do bem pelo prazo de duração do usufruto. A receita recebida pela constituição do usufruto representa, sem dúvida, receita decorrente de cessão de direito (direito de fruir). Não se trata, repita-se, de cessão do exercício do usufruto, que, como se sabe, só pode ser feito pelo usufrutuário, e não pelo proprietário (art. 1.393 do C.C).

Nessas condições, a receita deve ser apropriada pro-rata, durante o período do contrato.”

Esse o entendimento consolidado no âmbito deste Colendo Conselho de Contribuintes:

“IRPJ – USUFRUTO DE COTAS/AÇÕES DE CAPITAL – VALORES RECEBIDOS PELA CESSÃO DE USUFRUTO – TRIBUTAÇÃO DOS VALORES – REGIME DE COMPETÊNCIA - O produto da cessão do usufruto de cotas/ações não se confunde com o rendimento produzido por estas, pois derivam de relações jurídicas distintas, devendo ser tributado integralmente o valor recebido, entretanto, a apropriação deve ser realizada de conformidade com o regime de competência, obedecendo o prazo determinado no contrato.

APROPRIAÇÃO DE RECEITAS – REGIME DE COMPETÊNCIA – CONSTITUIÇÃO DE USUFRUTO ONEROSO – a receita decorrente da sessão onerosa de parcela do Ativo Permanente, pela constituição de usufruto, é tributável de acordo com o regime de competência, na proporção dos dias transcorridos no curso do ano-calendário.

LANÇAMENTOS DECORRENTES – CSLL – PIS – COFINS - Em se tratando de exigência fundamentada na irregularidade apurada em procedimento fiscal realizado na área do IRPJ, o decidido naquele lançamento é aplicável, no que couber, aos lançamentos conseqüentes

na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.”

(Acórdão nº. 101-96357, 1ª. Câmara, rel. Conselheiro Valmir Sandri)

“IRPJ – USUFRUTO ONEROSO DE COTAS/AÇÕES – TRIBUTAÇÃO DOS VALORES – REGIME DE COMPETÊNCIA – O produto da cessão do usufruto de cotas/ações não se confunde com o rendimento produzido por estas, pois derivam de relações jurídicas distintas, devendo ser tributado integralmente o valor recebido, porém, a apropriação deve ser realizada de conformidade com o regime de competência, obedecendo o prazo determinado no contrato.

RATEIO DE DESPESAS ENTRE EMPRESAS DO MESMO GRUPO – REGULARIDADE DO RATEIO – GLOSA – Demonstrado que os valores foram rateados tendo em vista a efetiva utilização dos serviços e a necessidade das empresas, não prevalece a glosa.

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE – CSLL – PIS - COFINSEm se tratando de exigência fundamentada na irregularidade apurada em procedimento fiscal realizado na área do IRPJ, o decidido naquele lançamento é aplicável, no que couber, aos lançamentos conseqüentes na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa”

(Acórdão nº. 101-95958, 1ª. Câmara, rel. Conselheiro Paulo Roberto Cortez)

Com estas considerações, conheço do recurso para acolher a preliminar de decadência, afastando da exigência o lançamento das contribuições até outubro de 1999 e no mérito dar parcial provimento ao recurso para reduzir o valor tributável do IRPJ e da CSLL, constantes do Auto de Infração para o período de apuração 12/99 para R\$ 15.396.371,58, mantendo-se inalterado o valor relativo ao fato gerador 12/2000 em R\$ 64.860.000,00, pois não se pode agravar a exigência nesta fase de julgamento, bem como reduzir o valor tributável do PIS e da COFINS do período de apuração 11/00 para R\$ 765.309,73.

Sala das Sessões - DF, em 04 de março de 2008.


HUGO CORREIA SOTERO