

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO

**JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO (JCP): NATUREZA JURÍDICA,
TRIBUTAÇÃO E APLICAÇÃO EM PLANEJAMENTOS TRIBUTÁRIOS**

AUGUSTO FONSECA DE OLIVEIRA NETO

RIO DE JANEIRO
2008

AUGUSTO FONSECA DE OLIVEIRA NETO

**JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO (JCP): NATUREZA JURÍDICA,
TRIBUTAÇÃO E APLICAÇÃO EM PLANEJAMENTOS TRIBUTÁRIOS**

**Trabalho de conclusão de curso
apresentado à Faculdade de Direito da
Universidade Federal do Rio de Janeiro,
como requisito parcial para obtenção do
título de Bacharel em Direito.**

Orientador: Prof. Thadeu Andrade

**RIO DE JANEIRO
2008**

Oliveira Neto, Augusto Fonseca de.
Juros sobre o Capital Próprio (JCP): Natureza Jurídica, Tributação e Aplicação em Planejamentos Tributários / Augusto Fonseca de Oliveira Neto – 2008.
76 f.

Orientador: Prof. Thadeu Andrade.
Monografia (graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas, Faculdade de Direito, 2008.

1. Direito Tributário - Monografias. 2. Juros sobre o Capital Próprio (JCP). I. Andrade, Thadeu. II. Universidade Federal do Rio de Janeiro. Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas. Faculdade de Direito. III. Juros sobre o Capital Próprio (JCP): Natureza Jurídica, Tributação e Aplicação em Planejamentos Tributários.

CDD 341.39

AUGUSTO FONSECA DE OLIVEIRA NETO

JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO (JCP): NATUREZA JURÍDICA, TRIBUTAÇÃO E
APLICAÇÃO EM PLANEJAMENTOS TRIBUTÁRIOS

Trabalho de conclusão de curso apresentado à
Faculdade de Direito da Universidade Federal
do Rio de Janeiro, como requisito parcial para
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Data de aprovação: ____ / ____ / ____

Banca Examinadora:

Presidente da Banca Examinadora – Orientador
Prof. Thadeu Andrade – Faculdade Nacional de Direito – UFRJ

2º Examinador

3º Examinador

À minha família, pelo amor, apoio e confiança
que sempre depositaram em mim.

AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador, professor Thadeu Andrade, pelo suporte e dedicação no desenvolvimento deste trabalho.

Aos meus pais e avós, pela educação, acolhimento e oportunidades que me conferiram ao longo da vida.

À minha bisavó Rosires, *in memoriam*, por me iniciar no caminho da literatura.

À minha namorada, Ana Carolina Christ, pelo apoio e paciência durante os meses de produção desta obra.

Ao meu irmão e aos meus tios, pelo companheirismo de todas as horas.

Aos meus amigos, pelas contribuições e sugestões durante a escrita desta monografia.

À PricewaterhouseCoopers, pelo despertar e aprofundamento do interesse pelo Direito Tributário.

Aos professores que participaram da comissão examinadora, pela apreciação deste trabalho monográfico.

A todo corpo docente e demais funcionários da Faculdade Nacional de Direito, por permitem a nós estudantes o acesso ao conhecimento nesta Instituição.

“We contend that for a nation to try to tax itself into prosperity is like a man standing in a bucket and trying to lift himself up by the handle.”

Winston Churchill

RESUMO

Oliveira Neto, Augusto Fonseca de. Juros sobre o Capital Próprio (JCP): Natureza Jurídica, Tributação e Aplicação em Planejamentos Tributários. 76 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008.

O instituto dos Juros sobre o Capital Próprio (JCP), apesar já anteriormente conhecido no Direito brasileiro, ganhou relevância com o advento da Lei nº 9.249/95, a qual introduziu – como forma de benefício fiscal – a possibilidade de deduzir-se as despesas incorridas a este título nas apurações do Lucro Real e da base de cálculo da CSLL, observados determinados requisitos legais. No presente trabalho, nos propomos à análise das razões econômicas que motivaram a possibilidade do pagamento ou creditamento de valores a título de JCP, bem como a permissão de seu tratamento como despesa dedutível para fins dos tributos incidentes sobre a renda da pessoa jurídica. Para abordarmos os aspectos inerentes à tributação dos Juros sobre o Capital Próprio, tanto pelos tributos sobre a renda, quanto por aqueles que têm como fato gerador a percepção de receitas, dissecamos a natureza jurídica do instituto ora em comento, atribuindo-lhe perfil jurídico de distribuição de resultado. Nesse sentido, exploramos – ainda – as discussões doutrinárias acerca dos limites de pagamento e dedutibilidade desta forma, alternativa aos dividendos, de remuneração dos sócios pelo custo de oportunidade. Por fim, superada a etapa de caracterização conceitual acima tratada, nos dedicamos à aplicabilidade do pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio, como forma de planejamento tributário que viabilize a redução da carga fiscal à qual estão sujeitas as sociedades brasileiras.

Palavras-Chave: Resultado; Tributação; Capital; Despesa; Imposto; Sócio; Legislação Tributária; Lucros; Dividendos; Juros; e Planejamento.

ABSTRACT

Oliveira Neto, Augusto Fonseca de. Juros sobre o Capital Próprio (JCP): Natureza Jurídica, Tributação e Aplicação em Planejamentos Tributários. 76 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008.

The Interest on Shareholders' Equity institute (JCP), although already known in Brazilian law, gained relevance with the advent of Law No. 9.249/95, which introduced - as a tax benefit - the permission to deduct the JCP expenses incurred on the calculation of the Corporate Income Tax (IRPJ) and the Social Contribution on Net Income (CSLL) this, since observed some legal requirements. In the present project, we propose the analysis of the economic reasons which motivated the permission of payment or credit of values as JCP, as well as the permission of its legal treatment as a deductible expense for taxes purposes, when it comes to the income taxes to which brazilian companies are subject. In order to discuss the aspects of the JCP taxation in Brazil, both by income taxes, as by those whose taxable events consist on the perception of revenue, we analyzed the legal nature of such an institute, indicating its legal classification of dividend distribution. In that sense, explore - beyond - the doctrinal discussions over payment and deductibility limits of this figure, alternative to dividends, which remunerates the partners' opportunity cost. Finally, overcome the above mentioned stage of conceptual characterization, we dedicate ourselves to the study of the applicability of the payment or credit of JCP values, as an instrument of tax planning, which allows a reduction of the tax burden to which are subject brazilian companies.

Keywords: Result; Taxation; Capital; Expense; Tax; Owner; Tax Legislation; Profits; Dividend; Interest; e Planning.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

BACEN - Banco Central do Brasil

CFC - Conselho Federal de Contabilidade COFINS -

Contribuição para Financiamento da Seguridade Social COSIT -

Coordenação do Sistema de Tributação CSLL - Contribuição

Social sobre o Lucro

CVM - Comissão de Valores Mobiliários

DIPJ - Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica

DOU - Diário Oficial da União

DRE - Demonstração do Resultado do Exercício

FIPECAFI - Fundação Instituto de Pesquisas Contábeis, Atuariais e Financeiras

IBRACON - Instituto Brasileiro de Contadores IRPJ - Imposto de Renda da

Pessoa Jurídica

IRRF - Imposto de Renda Retido na Fonte

JCP - Juros sobre o Capital Próprio

LALUR - Livro de Apuração do Lucro Real

MP - Medida Provisória

PIS - Programa de Integração Social

RFB - Receita Federal do Brasil

RIR - Regulamento do Imposto de Renda

SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das

SRF - Secretaria da Receita Federal

STF - Supremo Tribunal Federal

TJLP - Taxa de Juros de Longo Prazo

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	13
2 ORIGEM HISTÓRICA.....	15
3 ASPECTOS ECONÔMICOS.....	17
3.1 Compensação pelo fim da correção monetária dos ativos.....	18
3.2 Remuneração pelo custo de oportunidade.....	21
3.3 Convergência das teorias sobre a fundamentação econômica dos JCP.....	22
3.4 Benefícios econômicos decorrentes do pagamento e dedutibilidade dos JCP...23	
3.5 Crítica referente à possível redução da arrecadação fiscal.....	24
4 NATUREZA JURÍDICA DOS JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO.....	25
4.1 Da Imperfeição Jurídica da Denominação de Juros sobre o Capital Próprio. .25	
4.2 Natureza Jurídica de Juros Compensatórios sobre Empréstimo.....	26
4.3 Natureza Jurídica de Receita Financeira.....	29
4.4 Natureza Jurídica de Distribuição de Resultado.....	33
5 CONDIÇÕES E LIMITAÇÕES AO PAGAMENTO OU CREDITAMENTO E À DEDUTIBILIDADE.....	38
5.1 Benefício Fiscal da Lei nº 9.249/95.....	38
5.2 Previsão no Contrato ou Estatuto Social.....	39
5.3 Base de Cálculo.....	40
5.4 Taxa de Juros de Longo Prazo – TJLP.....	41
5.5 Limites de Dedutibilidade e Pagamento ou Creditamento.....	43
5.6 Remessa de Juros sobre o Capital Próprio para o Exterior.....	46
6 TRIBUTAÇÃO PELO IRPJ E PELA CSLL.....	48
6.1 Tributação na Fonte para o Imposto de Renda.....	48
6.2 Extensão da dedutibilidade como despesa operacional à CSLL.....	50
7 TRIBUTAÇÃO PELO PIS E PELA COFINS.....	52
8 JCP COMO INSTRUMENTO DE PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO.....	54
8.1 Planejamento Tributário: Elisão Fiscal Lícita x Evasão Fiscal Ilícita.....	54
8.2 Aplicação dos Juros sobre o Capital Próprio no Planejamento Tributário.....	60
8.3 Premissas adotadas nos cenários de Planejamento Tributário analisados.....	61
8.4 Pagamento ou creditamento de Juros sobre o Capital Próprio realizado por empresa no Lucro Presumido.....	62
8.4.1 Beneficiária Pessoa Física	63

8.4.2	Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Presumido	64
8.4.3	Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Real e com Lucro Fiscal	
	<u>no período de apuração</u>	65
8.4.4	Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Real e com Prejuízo	
	<u>Fiscal no período de apuração</u>	65
8.5	Pagamento ou creditamento de JCP realizado por empresas no Lucro Real e	
	com Lucro Fiscal no período de apuração.....	66
8.5.1	Beneficiária Pessoa Física.....	67
8.5.2	Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Presumido	67
8.5.3	Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Real e com Lucro Fiscal	
	<u>no período de apuração.....</u>	68
8.5.4	Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Real e com Prejuízo	
	<u>Fiscal no período de apuração.....</u>	69
8.6	Pagamento ou creditamento de JCP realizado por empresas no Lucro Real e	
	com Prejuízo Fiscal no período de apuração.....	69
8.6.1	Beneficiária Pessoa Física.....	70
8.6.2	Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Presumido	71
8.6.3	Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Real e com Lucro Fiscal	
	<u>no período de apuração.....</u>	72
8.6.4	Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Real e com Prejuízo	
	<u>Fiscal no período de apuração.....</u>	72
9	CONCLUSÃO.....	74

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico tem por objetivo realizar uma abordagem tanto teórica quanto pragmática acerca da remuneração dos sócios através da aplicação da Taxa de Juros de Longo Prazo sobre o Patrimônio Líquido Ajustado da Pessoa Jurídica – Juros sobre o Capital Próprio (JCP).

Inicialmente, abordaremos a origem histórica do referido instituto, esclarecendo que sua apreciação pelo Direito brasileiro, tal como pelo de outros países, advém de longa data – sempre relacionada ao conceito econômico de remuneração do custo de oportunidade incorrido pelos quotistas ou acionistas de empreendimento cuja maturação econômica demanda longo período de tempo.

Nesse sentido, trataremos das razões econômicas que alicerçam o permissivo jurídico do pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio, bem como do cenário em que se deu a decisão estatal de conceder incentivo fiscal ao mesmo, concedendo-lhe tratamento de despesa dedutível para fins de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), visando ao incentivo de seu emprego em determinadas situações.

Objetivando à melhor compreensão da tributação dos Juros sobre o Capital Próprio, analisaremos a impropriedade técnica da mencionada nomenclatura concedida pelo Direito brasileiro a esta forma de remuneração dos sócios. Neste diapasão, buscaremos a exata definição da natureza jurídica dos Juros sobre o Capital Próprio, debatendo os diversos perfis jurídicos que lhes são atribuídos pela doutrina e jurisprudência – bem como seus efeitos no prisma tributário.

Superada a fase de determinação conceitual do instituto ora em comento, passaremos ao estudo da Lei n° 9.249/95, a qual concedeu o tratamento de despesa dedutível, para fins de apuração do Lucro Real e da Base de Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, para os valores incorridos a título de pagamento ou creditamento de Juros sobre o Capital Próprio.

A seguir, de modo a possibilitar a análise da aplicação dos Juros sobre o Capital Próprio como ferramenta de planejamento tributário, teceremos breves considerações no que tange à sua tributação pelo Imposto de Renda, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido e contribuições ao PIS e à COFINS.

Por fim, consideraremos as diversas hipóteses de pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio, conforme as variantes possíveis no tocante às

estruturas societárias concernentes às fontes pagadoras e aos seus beneficiários, de modo a evidenciar em quais cenários seria efetiva a redução da carga fiscal incidente sobre a remuneração dos sócios por seu custo de oportunidade.

Ademais, abordaremos – ainda – hipóteses nas quais a remuneração dos quotistas ou acionistas, através do pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio, apesar de não se constituir em opção fiscalmente menos onerosa, torna-se atrativa devido à combinação de idiosincrasias societárias e contábeis que inviabilizam, juridicamente, a distribuição de dividendos.

Para a realização do acima exposto, foram realizadas diversas pesquisas doutrinárias, tal como jurisprudenciais (quando aplicáveis). Buscamos, ainda, suporte nas ciências correlatas ao Direito, como a das Finanças, a Economia e a Contabilidade, de modo a alicerçar as análises necessárias à melhor compreensão deste instituto jurídico de relevantes efeitos econômicos para as empresas aqui sediadas, bem como para o desenvolvimento do país enquanto nação.

2 ORIGEM HISTÓRICA

A história do instituto jurídico dos Juros sobre o Capital Próprio tem origem longínqua no Direito Societário, quer pátrio ou estrangeiro. Apesar de toda sua relevância, sobretudo devido aos seus efeitos tributários, a Lei n° 9.249, de 26/12/1995, não foi pioneira ao regulamentar o referido instituto do Direito brasileiro.

No Brasil, a primeira legislação acerca dos Juros sobre o Capital Próprio nos remete à antiga Lei das Sociedades Anônimas, Decreto-lei n° 2.627 de 26/09/1940, que em seu artigo 129, parágrafo único, “e”, trazia norma dispendo sobre a contabilização dos montantes pagos a este título, determinando o que segue:

e – nas despesas de instalação deverão ser incluídos os juros pagos aos acionistas durante o período que anteceder o início das operações sociais. Os estatutos fixarão a taxa de juro, que não poderá exceder 6% (seis por cento) ao ano, e o prazo para amortização. (grifo nosso)

Nesse sentido, pode-se observar que o Decreto-lei n° 2.627, já nos idos de 1940, tratava da questão da contabilização dos valores de juros pagos aos acionistas, durante a fase pré-operacional. É válido ressaltar que o referido decreto foi derogado pela Lei n° 6.404, de 15/12/1976¹, cessando a vigência inclusive do supramencionado artigo 129.

A Lei das Sociedades Anônimas atualmente vigente, Lei n° 6.404/76, diferentemente do Decreto-lei por ela substituído, não estabelece limitações ao pagamento de Juros sobre o Capital Próprio nem, tampouco, a necessidade de sua previsão no Estatuto Social, dispendo apenas sobre os registros contábeis dos valores pagos ou creditados a este título, a saber:

Art. 179. As contas serão classificadas do seguinte modo:

V – no ativo diferido: as aplicações de recursos em despesas que contribuirão para a formação do resultado de mais de um exercício social, inclusive os juros pagos ou creditados aos acionistas durante o período que anteceder o início das operações sociais. (grifo nosso)

No que tange à possibilidade de remuneração dos acionistas, mediante pagamento de Juros sobre o Capital Próprio, posteriormente ao encerramento da fase pré-operacional, silente é a Lei n° 6.404/76, tal como o era o Decreto-lei n° 2.627/40. Deste modo, entende-se que – dada a ausência de norma geral proibitiva – insere-se esta questão no escopo da autonomia privada das partes, sendo permitida a livre disposição quanto aos percentuais, forma e prazo para crédito ou pagamento. Seguindo este entendimento, ecoa a opinião do ilustre jurista

¹ A Lei n° 6.404/76, em seu art. 300, manteve em vigor os arts. 59 a 73 do Decreto-lei n° 2.627/40.

Fábio Ulhoa Coelho², ratificado no excerto abaixo por Edmar Oliveira Andrade Filho³, senão vejamos:

Deveras, a ausência de norma geral proibitiva do abono de juros sobre capital fora do período anterior ao início (ou expansão) das atividades operacionais inscreve-se no âmbito da autonomia privada ou do poder de livre disposição das partes, que podem estabelecer os percentuais, a forma e o prazo de pagamento ou crédito. Vale, neste caso, a norma geral exclusiva: tudo o que não está proibido está permitido.

Isto significa que a figura do “juro sobre o capital” não surgiu com o advento da Lei n° 9.249/95. Esta Lei, embora contenha algumas prescrições de ordem societária, trata essencialmente de questões relacionadas aos diferentes tributos federais incidentes sobre os valores que tenham tal natureza. O juro sobre o capital como figura “societária” existe no ordenamento jurídico brasileiro desde, pelo menos, 1940, quando foi editado o Decreto-lei n° 2.627, a antiga “Lei das Sociedades Anônimas”, a qual não foi integralmente revogada com o advento da Lei n° 6.404/76.

No Direito italiano, é permitida a remuneração dos acionistas através do pagamento de Juros sobre o Capital Próprio. Segundo Cesare Vivante⁴, tal permissão visa a possibilitar a remuneração dos investidores que alocam elevados montantes de seus recursos em empreendimentos grandiosos, cujo retorno financeiro – através do pagamento de lucros e dividendos – se dará apenas no longo prazo. Por sua vez, os juristas italianos G. Fagella e Umberto Navarrini entendiam, à época após a Segunda Guerra Mundial, quando da elaboração da legislação que trata do assunto, que a razão de tal permissão seria atrair investidores para empreendimentos de alto risco, permitindo remuneração pré-estabelecida de seu capital aplicado em sociedades com este perfil.

No que tange às motivações econômicas, que norteiam os legisladores quando da elaboração de normas permissivas da remuneração via pagamento de Juros sobre o Capital Próprio, vide o capítulo seguinte da presente obra – dedicado ao aprofundamento na análise destas questões.

² In: MOSQUERA, Roberto Quiroga (Coordenador). Aspectos atuais do direito do mercado financeiro e de capitais. São Paulo: Dialética, 2000. p. 39.

³ ANDRADE FILHO, Edgar de Oliveira. **Perfil jurídico do juro sobre o capital social no direito tributário e no direito societário**. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 8.

⁴ **Tratado de derecho mercantil**, v. 2. Madri: Réus, 1932. p. 329-31.

3 ASPECTOS ECONÔMICOS

A Ciência Jurídica, sobretudo no tocante à legislação tributária concessiva de benefícios fiscais, mantém íntima relação simbiótica com a Economia e a Ciências das Finanças. Esta assertiva é alicerçada, inclusive, pelas afirmações realizadas por Adam Smith em seus trabalhos, nos quais examinava a importância da fiscalidade como ferramenta para a solução de problemas do Estado⁵.

A construção do Sistema Tributário Nacional tem, necessariamente, de ser realizada sob a perspectiva de seu relacionamento com a Economia, na medida em que deve visar à solução de alguns dos principais problemas por esta estudados, quais sejam: desenvolvimento econômico, crescimento das riquezas, superávit da balança comercial, atração e retenção de recursos estrangeiros, distribuição de renda, redução das desigualdades regionais, financiamento das atividades estatais, etc.

Pelo próprio prisma axiológico inerente à atividade financeira estatal, a Ciências das Finanças constitui-se em ferramenta precípua na elaboração da estrutura fiscal do Estado. Tal correlação permite a instrumentalização dos tributos objetivando alcançar o ténue equilíbrio entre as necessidades arrecadoras públicas e, por outro lado, os incentivos fiscais que devem ser concedidos aos particulares, viabilizando a consecução de determinados fins de interesse nacional.

No tocante às razões econômicas e financeiras, para a admissibilidade e o incentivo fiscal da remuneração dos sócios via pagamento de Juros sobre o Capital Próprio, dois são os argumentos que se destacam na doutrina, como tendo sido os motivadores dos legisladores brasileiros.

Analisaremos, a seguir, as duas principais justificativas à permissibilidade e ao incentivo do pagamento de Juros sobre o Capital Próprio, quais sejam, a compensação pelo fim da correção monetária de ativos e a remuneração pelo custo de oportunidade incorrido pelos sócios. Em seguida, teceremos comentários acerca dos benefícios econômicos decorrentes da admissibilidade dos Juros sobre o Capital Próprio, e – ainda – realizaremos breve crítica à hipotética redução na arrecadação fiscal decorrente da regulamentação dos Juros sobre o Capital Próprio.

⁵ TORRES, Ricardo Lobo. **Curso de direito financeiro e tributário**. Rio de Janeiro: Renovar, 200. p. 27-30.

3.1 Compensação pelo fim da correção monetária dos ativos

Durante as décadas de 1970 e 1980, bem como nos primeiros anos da década de 1990, o Brasil enfrentou elevadas taxas de inflação⁶. Nesse cenário, nos idos de 1976, foi promulgada a Lei nº 6.404, denominada “Lei das Sociedades por Ações”, que – como reflexo da realidade econômica inflacionária no prisma jurídico – estabeleceu a correção monetária de ativos, visando a contrabalancear os efeitos corrosivos provocados pela inflação e variações monetárias nas pessoas jurídicas atuantes no país. Nesse sentido, dispõe:

Art. 185. Nas demonstrações financeiras deverão ser considerados os efeitos da modificação no poder de compra da moeda nacional sobre o valor dos elementos do patrimônio e os resultados do exercício.

§ 1º Serão corrigidos, com base nos índices de desvalorização da moeda nacional reconhecidos pelas autoridades federais:

a) o custo de aquisição dos elementos do ativo permanente, inclusive os recursos aplicados no ativo diferido, os saldos das contas de depreciação, amortização e exaustão, e as provisões para perdas;

b) os saldos das contas do patrimônio líquido.

§ 2º A variação nas contas do patrimônio líquido, decorrente de correção monetária, será acrescida aos respectivos saldos, com exceção da correção do capital realizado, que constituirá a reserva de capital de que trata o § 2º do artigo 182.

§ 3º As contrapartidas dos ajustes de correção monetária serão registradas em conta cujo saldo será computado no resultado do exercício.

Como parâmetros para a atualização dos ativos em tela, foram empregados diversos índices, dentre eles o Fator de Atualização Patrimonial – FAP, a Unidade Fiscal de Referência – UFIR, o Bônus do Tesouro Nacional – BTN, as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional – ORTN e as Obrigações do Tesouro Nacional – OTN⁷.

No tocante aos efeitos tributários derivados do processo inflacionário ora em curso na nação, o Decreto-Lei nº 1.598/77 estabelecia o reconhecimento obrigatório da inflação nas demonstrações contábeis das sociedades tributadas pelo Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ com base no Lucro Real⁸. Destarte, tal qual vigente à época na legislação societária, também para fins fiscais estavam as mencionadas empresas obrigadas a utilizar a sistemática de correção monetária de balanços.

⁶ Inflação é o processo pelo qual ocorre aumento generalizado nos preços dos bens e serviços, provocando perda do poder aquisitivo da moeda.

⁷ IUDÍCUBUS, Sérgio de; Martins, Eliseu; Gelbke, Ernesto Rubens. **Manual de Contabilidade das Sociedades por Ações**, 6º ed., São Paulo: Atlas, Equipe de Professores da FIPECAFI/USP, 6. ed. Ver. E atual. - São Paulo: Atlas, 2006. p. 500.

⁸ Lucro Contábil ajustado, mediante adições e exclusões determinadas em Lei, para fins de fiscais.

Assim sendo, deveriam os efeitos da correção monetária de ativos ser refletidos tanto no Balanço Patrimonial⁹ quanto no Resultado do Exercício destas pessoas jurídicas, mediante a atualização legal das contas contábeis integrantes do Ativo Permanente¹⁰ e do Patrimônio Líquido¹¹. Ademais, outros ativos também eram suscetíveis de correção, a exemplo das aplicações em consórcios e ouro metálico.

O Plano Real¹², introduzido no início da década de 1990, pelo então Ministro da Fazenda Fernando Henrique Cardoso, enrijeceu o combate à inflação galopante no Brasil, estabelecendo – além da alteração da moeda circulante nacional - um regime cambial fixo em relação ao dólar norte-americano (principal moeda internacional à época), garantido por operações de compra e venda da referida moeda, realizadas pelo Banco Central, visando à manutenção da cotação do Real em patamares pré-fixados.

Já como resultado do esforço realizado pelo país, na tentativa de frear a inflação outrora preocupante, o advento da Lei n° 9.249/95, alinhada à política de desindexação da economia brasileira, pôs fim à correção monetária das demonstrações contábeis, inclusive para fins societários.

Com esta finalidade, se tem o artigo 4° do referido instrumento legal:

Art. 4° - Fica revogada a correção monetária das demonstrações financeiras de que tratam a Lei n° 7.700, de 10 de junho de 1989, e o art. 1° da Lei n° 8.200, de 28 de junho de 1991.

Parágrafo Único. Fica vedada a utilização de qualquer sistema de correção monetária de demonstrações financeiras, inclusive para fins societários. (grifo nosso)

⁹ Em conformidade com as Normas Brasileiras de Contabilidade – NBC, o Balanço Patrimonial é a demonstração contábil destinada a evidenciar, qualitativa e quantitativamente, em determinada data, a posição patrimonial e financeira da Sociedade. Neste, as contas deverão ser classificadas segundo os elementos do patrimônio que registrem e agrupadas de modo a facilitar o conhecimento e a análise da situação financeira da empresa.

¹⁰ Ativo Permanente ou Fixo, é o conjunto de bens e direitos que a Sociedade não tem intenção (*animus*) de realizar no curto prazo, bem como que dificilmente seriam convertidos imediatamente em dinheiro, dada sua baixa liquidez, diante de uma necessidade financeira. Ex.: Prédios, máquinas, equipamentos, etc.

¹¹ O Patrimônio Líquido, também denominado “PL”, constitui-se no valor contábil pertencente aos quotistas ou acionistas de uma Sociedade em determinado momento, apurado mediante a diferença entre o valor dos ativos e dos passivos e resultado de exercícios futuros.

¹² O chamado “Plano Real” buscou a estabilização da moeda nacional através de três medidas peremptórias, a saber: (i) introdução de um mecanismo para equilibrar o orçamento; (ii) estabelecimento de uma determinada unidade monetária para indexar os preços relativos da economia, a Unidade Real de Valor (URV); e (iii) conversão desta unidade na nova moeda estável do país. O plano real apresentou idiossincrasias quando comparado a outros programas de reforma monetária, destaque feito para a estabilização precedida de indexação plena; ausência de congelamento de preços ou de ativos financeiros, assim como a estabilização sem recessão.

Restou, dessa forma, vedada a utilização de procedimentos e/ou práticas de correção monetária de qualquer espécie, como evidencia o art. 446 do Regulamento do Imposto de Renda:

Art. 446. A partir de 1º de janeiro de 1996, fica vedada a utilização de qualquer sistema de correção monetária de demonstrações financeiras, inclusive para fins societários (Lei nº 9.249, de 1995, art. 4º, parágrafo único).

Em sentido coincidente, o Conselho Federal de Contabilidade – CFC, através da Resolução nº 900/01, definiu que a correção monetária apenas e tão-somente deverá ser contabilmente reconhecida se, e quando, a taxa de inflação acumulada em determinado triênio for igual ou superior a 100%

No artigo 9º, da mesma Lei nº 9.249/95, encontra-se a regulamentação do incentivo fiscal à remuneração dos sócios através de Juros sobre o Capital Próprio, tornando-a despesa dedutível para fins de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ.

Desse modo, argumentam os defensores desta linha de raciocínio, dentre eles Sérgio de Iudícibus, da Faculdade de Administração e Economia da Universidade do Estado de São Paulo – FEA/USP¹³, que a dedutibilidade das despesas com o pagamento deste tipo de remuneração visava justamente a compensar a extinção da correção monetária dos ativos, de modo a evitar um possível aumento da carga tributária incidente sobre as empresas – motivo pelo qual estaria estabelecido o benefício fiscal ora em comento na mesma lei que extinguiu a correção monetária de demonstrações financeiras.

Nesta mesma linha de raciocínio, o Deputado Federal Antonio Kandir, relator do Projeto de Lei nº 913/95, em Reunião realizada em 31/10/95 (1995, p.04529), afirmou:

Para a justa avaliação do patrimônio, as empresas continuarão a dispor do mecanismo de reavaliação do ativo (Decreto-lei nº 1.598/77, arts. 35 a 37). Essa faculdade, de efeitos fiscais neutros, é de uso constante (...). As empresas capitalizadas deixarão, é verdade, de apropriar, a débito de resultados, a variação monetária sobre a parcela do patrimônio líquido que exceder ao ativo permanente, vale dizer, a grosso modo, a variação monetária do capital de giro próprio. Mas a medida não deverá trazer prejuízos às empresas, devido à possibilidade, que se abre no art. 9º, de dedução dos juros pagos a título de remuneração de capital próprio(...)

Como a variação da TJLP tende a convergir com a variação da inflação, pode-se dizer que a dedução dos encargos, calculados sobre o capital próprio, pela variação da TJLP, tende a equalizar o tratamento do capital próprio com o tratamento dispensado ao capital de terceiros. Observa-se, ainda, que como mera consequência do critério de se avaliar o montante dos encargos implícitos sobre o capital próprio em função da variação da

¹³ IUDÍCUBUS, Sérgio de; Martins, Eliseu; Gelbke, Ernesto Rubens. **Manual de Contabilidade das Sociedades por Ações**, 6º ed., São Paulo: Atlas, Equipe de Professores da FIPECAFI/USP, 6. ed. Ver. E atual. - São Paulo: Atlas, 2006. p. 335-336.

TJLP, convergente com a variação da taxa inflacionária, a dedução desses encargos, na determinação da base de cálculo do imposto de renda, deverá suprir, se for o caso, a falta da correção monetária sobre o patrimônio líquido. Em contrapartida, a falta de correção monetária do ativo permanente deverá ser compensada, ao longo do tempo, pela diminuição do valor de depreciações e amortizações e pelo aumento do valor dos ganhos de capital na eventual alienação de bens e direitos.

Entende, portanto, o referido parlamentar, que a Lei nº 9.249/95 traz a dedutibilidade das despesas a título de Juros sobre o Capital Próprio, para fins de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, como contraponto ao possível incremento na carga tributária decorrente do fim da cessação da correção monetária de ativos, também por ela estabelecido.

3.2 Remuneração pelo custo de oportunidade

A priori, faz-se imperioso o esclarecimento do conceito de custo de oportunidade. Nesse sentido, temos o entendimento do Professor Dr. Eliseu Martins:

Para explicar um pouco mais vamos lembrar o que seja o Custo de Oportunidade. Ele representa o que se obteria com a melhor alternativa desprezada quando se toma uma decisão. Por exemplo, quem está lendo este artigo poderia estar fazendo outra coisa. O benefício desta leitura tem como custo o que o leitor está deixando de obter ao não fazer a outra coisa. Quem aplica seu dinheiro num fundo de investimento ao invés de gastá-lo numa viagem de recreio tem a renda da aplicação mas arca com o Custo de Oportunidade relativo ao prazer que perdeu por não ter feito sua viagem.

No caso de uma empresa, o grande problema da Contabilidade está, no que respeita ao não registro desse Custo, na apuração de um Resultado que contempla toda a despesa representada pelo custo do uso de capital de terceiros (despesas financeiras em geral) mas que não registra o quanto custa o uso do capital dos próprios sócios da empresa.

Assim, não é computado, para diminuir o lucro contábil e se chegar, efetivamente, a um lucro mais econômico, o Custo de Oportunidade do patrimônio líquido dos sócios, ou seja, o quanto eles consideram como o que estariam ganhando na melhor alternativa desprezada ao fazerem seu investimento. Em outras palavras, não estamos contabilizando, na apuração do Resultado, o quanto os sócios consideram como o mínimo abaixo do qual não estariam interessados em manter-se como sócios tendo em vista o juro do dinheiro, o risco do negócio e as demais alternativas existentes para eles no mercado.

Deste modo, a admissibilidade do pagamento de Juros sobre o Capital Próprio alicerçar-se-ia no fundamento de que os sócios, assim como os demais credores que disponibilizam seu capital ao desenvolvimento das atividades da sociedade, devem ser minimamente remunerados – independentemente da distribuição de dividendos, dependentes necessariamente da apuração de lucros.

No que tange à dedutibilidade das despesas incorridas a este título, justificar-se-ia pelo princípio de que, tal como ocorre com as despesas financeiras gerais (decorrentes dos recursos tomados de terceiros), o capital investido pelos sócios, ao ser remunerado por seu custo de oportunidade pela sociedade, deveria ter suas despesas correspondentes impactando o resultado da mesma forma, ou seja, com o abatimento da base de cálculo do Imposto de Renda – dada sua necessidade à implementação e manutenção do objeto social.

3.3 Convergência das teorias sobre a fundamentação econômica dos JCP

Entendemos que ambas as correntes doutrinárias analisadas neste capítulo têm fundamento jurídico e econômico, sendo certo que concorreram como alicerces etimológicos e/ou finalísticos para a permissão e o incentivo fiscal da remuneração dos sócios, via pagamento de Juros sobre o Capital Próprio, no Direito brasileiro.

O custo de oportunidade do capital aplicado pelos sócios é o fundamento econômico para a admissibilidade de sua remuneração, através do pagamento de Juros sobre o Capital Próprio. Sob a ótica financeira, a permissão da remuneração dos sócios, pelo custo de oportunidade de seu capital, torna atraentes investimentos em setores que requerem vultosos recursos e cujo retorno – através do pagamento de dividendos, quando eventualmente apurados lucros – senão dependente de decurso de longo período, é alternativamente de alta incerteza, dado o elevado risco da atividade.

Destarte, a possibilidade do pagamento de Juros sobre o Capital Próprio, garantindo ao investidor uma remuneração mínima de seu capital aplicado na sociedade, independentemente do resultado auferido pela mesma, viabilizou a realização de grandes investimentos por capitalistas nacionais e estrangeiros, a partir dos processos de privatização e desregulamentação iniciados na década de 1990.

A garantia do pagamento do valor correspondente ao custo de oportunidade médio, calculado pela aplicação da Taxa de Juros de Longo Prazo – TJLP ao Patrimônio Líquido correspondente ao Capital Social detido, viabilizou o sucesso da participação da iniciativa privada em setores estratégicos da economia nacional, tais como telecomunicações, energia elétrica, logística, dentre outros. Sobre a limitação dos montantes a serem pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital próprio, trataremos deste assunto em capítulo específico desta obra.

No tocante à dedutibilidade das despesas com a remuneração dos sócios calculada sobre o patrimônio líquido, por outro lado, verificamos que teve como razão a compensação para o contribuinte pelos efeitos da extinção da correção monetária das demonstrações financeiras, de modo a evitar eventual majoração da carga tributária incidente sobre as empresas.

3.4 Benefícios econômicos decorrentes do pagamento e dedutibilidade dos JCP

É válida a menção ao fato de que o incentivo fiscal, concernente à dedutibilidade dos valores creditados ou pagos a título de Juros sobre o Capital Próprio, tornou mais atraente a utilização de recursos próprios dos sócios para manutenção e ampliação das atividades da sociedade, ao invés da capitalização mediante a obtenção de capital de terceiros. Isto porque, estabelecida a dedutibilidade das despesas com os Juros sobre o Capital Próprio, a remuneração do custo de oportunidade dos sócios passou a gozar do mesmo tratamento fiscal atribuído às despesas financeiras correspondentes aos recursos captados de terceiros.

Pedro Malan¹⁴, então Ministro da Fazenda, quando da proposta de tratamento de despesa dedutível para valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, para fins de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, emitiu o entendimento abaixo transcrito, destacado do voto em separado do Projeto de Lei nº 377/99, cuja autoria nos remete ao então Deputado Federal Fetter Junior¹⁵:

10. Com vistas a equiparar a tributação dos diversos tipos de rendimentos do capital, o Projeto introduz a possibilidade de remuneração do capital próprio investido na atividade produtiva, permitindo a dedução dos juros pagos aos acionistas, até o limite da variação da Taxa de Juros de Longo Prazo – TJLP, compatibiliza as alíquotas aplicáveis aos rendimentos provenientes de capital de risco aquelas pela qual são tributados os rendimentos do mercado financeiro, desonera os dividendos; caminha na direção da equalização do tratamento tributário do capital nacional e estrangeiro; e revoga antiga isenção do imposto de renda incidente sobre a remessa de juros para o exterior, prevista no Decreto-Lei n.º 1.215, de 1972 (arts. 9º a 12, § 2º do art. 13, art. 28 e inciso I do art. 32), a fim de que não ocorra qualquer desarmonia no tratamento tributário que se pretende atingir, igualando-se, para esse fim, o aplicador nacional e estrangeiro.

11. A permissão da dedução de juros pagos ao acionista, até o limite proposto, em especial, deverá provocar um incremento das aplicações produtivas nas empresas brasileiras, capacitando-as a elevar o nível de investimentos, sem endividamento, com evidentes vantagens no que se refere a geração de empregos e ao crescimento sustentado da economia

¹⁴ MALAN, Pedro Sampaio. **Exposição de Motivos do Projeto de Lei n.º 913/95.**

¹⁵ IN: JUNIOR, Fetter. **Voto em separado para o Projeto de Lei 377, de 1999.**

objetivo a ser atingido mediante a adoção de política tributária moderna e compatível com aquela praticada pelos demais países emergentes, que competem com o Brasil na captação de recursos internacionais para investimento.

Resta claro que a remuneração sobre o capital próprio, sobretudo com o tratamento fiscal de despesa dedutível no Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, objetivava incentivar o direcionamento do capital dos investidores para o setor produtivo, em detrimento do mercado financeiro. Como conseqüência, era viabilizada a ampliação das atividades das empresas comerciais e industriais sem que fosse necessária a captação de recursos perante instituições financeiras, cujas taxas de empréstimos à época eram ainda mais elevadas do que no presente momento.

3.5 Crítica referente à possível redução da arrecadação fiscal

Por fim, com vistas à desconstrução da idéia – apresentada por alguns opositores – de que a instituição dos Juros sobre o Capital Próprio colaborou para a redução da arrecadação fiscal, é válido o eco aos argumentos explanados por Fetter Junior¹⁶. O referido parlamentar, corretamente, indicava que – na impossibilidade de manutenção, desenvolvimento e/ou ampliação de suas atividades com recursos próprios – as pessoas jurídicas são obrigadas à captação de capital perante instituições financeiras, quer sejam nacionais ou estrangeiras.

Os referidos recursos de terceiros, obtidos mediante a capitalização por via de empréstimos, constituem-se em despesas financeiras¹⁷. Deste modo, dada sua natureza jurídica, têm tratamento contábil e fiscal de despesas dedutíveis da base de cálculo¹⁸ dos tributos diretos¹⁹, com a conseqüente redução da arrecadação tributária da União.

¹⁶ JUNIOR, Fetter. **Voto em separado para o Projeto de Lei 377, de 1999.**

¹⁷ Despesas financeiras se constituem pelas despesas de juros referentes a todas as obrigações financeiras de uma empresa, sejam elas de curto ou longo prazo. (Fonte: Glossário InfoMoney.)

¹⁸ Base de Cálculo é o resultado, expresso em moeda, da aplicação do critério abstrato a um caso concreto. A base de cálculo é algo que dimensiona a materialidade da hipótese de incidência. Possui três funções: a) função mensuradora (mede as proporções reais do fato); b) função objetiva (compõe a específica determinação da dívida) e c) função comparativa (em comparação com o critério material da hipótese, é capaz de confirmá-lo, infirmá-lo ou afirmar o que estiver obscuro na lei). No plano normativo a base de cálculo é uma referência abstrata. Ex.: valor da operação. O valor é individualizado por meio da base de cálculo fática (norma individual aplicada ao caso concreto). Quase sempre é um valor em dinheiro. (Fonte: site www.dji.com.br – Direito & Justiça Informática).

¹⁹ Segundo palavras do professor Rinaldo Maciel de Freitas sobre impostos chamados diretos e sua diferença em relação aos impostos indiretos, em seu artigo “PIS-Cofins Não Cumulativos: Impostos Diretos ou Indiretos? Reflexões sobre a Repetição do Indébito Frente ao Artigo 166 do CTN”, publicado no Boletim Jurídico - ISSN 1807-9008: “*A mais antiga definição repousa no aspecto da repercussão econômica, onde há a transferência do ônus do pagamento do imposto, sendo*

4 NATUREZA JURÍDICA DOS JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO

Tal como ocorre com praticamente todos os institutos do Direito, sobretudo aqueles para os quais a exata definição trará efeitos jurídicos e econômicos concretos e relevantes, os Juros sobre o Capital Próprio provocaram intensa discussão doutrinária acerca de sua natureza jurídica.

Sobre a importância do tema, temos a posição de Andrade Filho²⁰:

De qualquer sorte, a discussão não é meramente acadêmica: se os juros fossem considerados uma parcela dos lucros distribuídos, a certas pessoas jurídicas, estas não deveriam submetê-los a tributação, por exemplo, das contribuições do PIS e da COFINS, em face da existência de normas que excluem do crivo da tributação daquelas contribuições o montante dos lucros e dividendos recebidos ou simplesmente refletidos nos registros contábeis em decorrência da aplicação do método da equivalência patrimonial.

Realizaremos, a seguir, a análise de algumas naturezas jurídicas que lhes são atribuídas pela doutrina pátria, indicando os argumentos favoráveis e contrários que ponderamos para nos posicionarmos perante as mesmas.

4.1 Da Imperfeição Jurídica da Denominação de Juros sobre o Capital Próprio

Faz-se imperiosa, anteriormente à análise acerca da natureza jurídica dos Juros sobre o Capital Próprio, a exata compreensão de seus contornos, inclusive quanto à impropriedade de sua nomenclatura legal. Acompanhando entendimento do ilustre professor Alberto Xavier, entendemos que o termo “Juros sobre o Capital Próprio” não é tecnicamente correto.

O artigo 193, § 3º, da Carta Magna brasileira de 1988, ao definir o conceito de “juro”, diz ser este reservado a “remunerações direta ou indiretamente referidas a concessão de crédito”. Nesse sentido, esclarece o mencionado jurista Alberto Xavier, que operação de

considerado direto o imposto quando aquele que o recolhe é o contribuinte de direito, a quem a lei impõe o dever de pagá-lo, assim como suportá-lo definitivamente, ou seja, sendo também o contribuinte de fato, na medida em que inexistente repercussão”.

Por seu turno, no imposto indireto o contribuinte de direito (contribuinte legal) pode regularmente trasladar a carga fiscal respectiva, através do lançamento em documento fiscal, onde lança o seu valor cobrando-o do contribuinte de fato, no caso, a última pessoa na cadeia (consumidor), que suporta a totalidade da carga fiscal, fenômeno conhecido por repercussão, onde o contribuinte de jure reflete o tributo para o de facto.”

²⁰ ANDRADE FILHO, Edgar de Oliveira. **Perfil jurídico do juro sobre o capital social no direito tributário e no direito societário**. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 65.

crédito é aquela em que existe uma obrigação de restituição de somas entregues a título de antecipação²¹.

A priori, devemos ter em mente que o Capital Social integralizado pelos sócios pertence à Sociedade, não havendo para esta qualquer responsabilidade de devolução destas quantias a seus quotistas ou acionistas, senão através de sua eventual remuneração através da distribuição de lucros e dividendos, dado que a integralização nunca é realizada a título de antecipação.

Destarte, verificadas suas idiossincrasias, o termo “juro” não se aplica com perfeição técnica jurídica ao instituto em comento. Nesse sentido, entendemos que a melhor nomenclatura para o mesmo seria “Remuneração sobre o Patrimônio Líquido Ajustado”, isto porque se trata de remuneração dos sócios, pelo custo de oportunidade do capital alocado na Sociedade, calculada com base no Patrimônio Líquido da pessoa jurídica, devidamente ajustado conforme os dispositivos legais atinentes à matéria.

4.2 Natureza Jurídica de Juros Compensatórios sobre Empréstimo

Talvez guiados pelo equívoco ao qual conduz a denominação tecnicamente imperfeita dos Juros sobre o Capital Próprio, defendem alguns que seriam estas forma de remuneração equiparável aos juros incidentes sobre empréstimo. Dessa forma, haveria de se considerar que o Capital Social da pessoa jurídica constituir-se-ia em empréstimo realizado pelos sócios àquela, apenas para fins de permissão do abono dos referidos juros²².

Ao abordar o perfil jurídico do Juros sobre o Capital Próprio, em seu livro publicado sobre o assunto, também o professor Edmar Oliveira de Andrade Filho entende serem classificáveis os Juros sobre o Capital Próprio dentre as espécies de juros existentes, pretendendo alicerçar tal natureza dos Juros sobre o Capital Próprio através da equiparação a espécie de juro compensatório, senão vejamos²³:

Juro é o conceito genérico que abrange diversas espécies: Juro de mora, juro compensatório, juro legal, etc. O caráter jurídico específico de um tipo de juro é dado pelo pressuposto de sua exigência. Assim, percebesse

²¹ XAVIER, Alberto. **Direito tributário internacional do Brasil** – 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 585.

²² ANDRADE FILHO, Edgar de Oliveira. **Perfil jurídico do juro sobre o capital social no direito tributário e no direito societário**. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 16.

²³ ANDRADE FILHO, Edgar de Oliveira. **Perfil jurídico do juro sobre o capital social no direito tributário e no direito societário**. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 8.

que os juros compensatórios não se confundem com os de caráter moratório porquanto diversa é a hipótese normativa da incidência de um e de outro.

Em regra os juros compensatórios são exigíveis em decorrência do uso autorizado pelo capital alheio. Juros dessa natureza representam a recompensa ou paga pelo uso de capitais de outrem, têm finalidade de compensar o credor e são devidos em face do uso do capital de terceiros, de acordo com os critérios da lei de ordem pública ou do contato. A função de tais juros não é reparar o dano, de modo que eles podem ser exigidos independentemente da mora ou do inadimplemento da obrigação contraída.

Os juros moratórios, como o próprio nome indica, decorrem da mora, ou seja, são devidos em virtude da falta de cumprimento de uma obrigação no tempo estabelecido em lei ou em razão da vontade das partes. Logo, representam uma penalidade por ato ilícito em face do retardamento culposo do pagamento devido fora dos casos autorizados pelo ordenamento jurídico, isto é, são devidos como sanção por ato ilícito que causa dano ao credor. Eles constituem, portanto, uma forma preestabelecida de perdas e danos, de modo que, sob o ângulo estrutural e teológico, indicam uma forma de penalidade pelo retardamento do cumprimento de obrigação legal ou contratual.

Os juros sobre o capital próprio não tem finalidade de compensar o sócio ou acionista por uso indevido do capital; ao contrário, eles só são exigidos em razão do uso do capital pela pessoa jurídica. Ostentam, por esta razão, o caráter de juros compensatórios. (grifo nosso)

Nesse sentido, conforme seus defensores, haveria suporte legal para tal equiparação no art. 179, V, da Lei nº 6.404/76, a saber:

*(...) as aplicações de recursos em despesas que contribuirão para a formação do resultado de mais de um exercício social, **inclusive os juros pagos ou creditados aos acionistas durante o período que anteceder o início das operações sociais.** (grifo nosso)*

Entretanto, o dispositivo legal *supra* citado trata apenas e tão-somente do pagamento durante a fase pré-operacional, remunerando os sócios em etapa anterior à apuração de resultado social e possível distribuição de lucros e dividendos. Deste modo, falar-se-ia em juros simplesmente pelo empreendimento econômico não haver ainda alcançado sua maturação, impedindo a remuneração ordinária dos sócios mediante repartição de eventuais resultados operacionais positivos, cuja distribuição poderia ser deliberada ou estabelecida.

Ainda na defesa de sua tese, afirma o professor Edmar Oliveira Andrade Filho²⁴:

(...) No âmbito do direito societário, este ponto de vista não deve ser desprezado nem mesmo quando se constata a existência do citado princípio de que um acionista ou sócio não ostenta – em razão dos aportes que faz para o capital – a condição de credor da sociedade. Este princípio afastaria qualquer cogitação de ele vir a receber juros sobre os valores

²⁴ ANDRADE FILHO, Edgar de Oliveira. **Perfil jurídico do juro sobre o capital social no direito tributário e no direito societário.** São Paulo: MP Editora, 2006, p. 11.

aportados a título de integralização de capital. Todavia, em face da já cogitada relatividade deste princípio, não há qualquer absurdo a impedir o seguimento da análise.

Partindo desta premissa – de que o sócio não é credor da sociedade em razão dos aportes que faz para o capital social –, a doutrina antiga chegou a considerar que os juros sobre o capital representaria uma forma de reembolso do próprio capital. Para J. X. Carvalho de Mendonça, os juros sobre o capital “equivalem a reembolso parcial do capital” se forem pagos em situações em que não haja lucros que possam ser distribuídos.

A doutrina atual persiste no já mencionado princípio. Para Alberto Xavier às remunerações em causa não tem sua origem numa operação de crédito, assim entendidas aquelas em que existe uma obrigação de restituição de somas entregues a título de antecipação.

O Direito brasileiro, ao permitir o creditamento ou efetivo pagamento de Juros sobre o Capital próprio durante a fase pré-operacional, visa a remunerar o custo de oportunidade dos investidores que ainda aguardam pela maturação econômica do empreendimento, objeto da pessoa jurídica constituída.

Contudo, não por isso equipara o Capital Social da empresa a um empréstimo concedido pelos sócios à mesma. Apenas, e tão somente, trata da contabilização da despesa desta remuneração – baseada no custo de oportunidade – no Ativo Diferido, dado que contribuirá para a formação de resultado de diferentes exercícios sociais, vez que o investimento inicial ora realizado viabilizará a implementação, desenvolvimento e manutenção das atividades empresariais no longo prazo.

A impossibilidade de equiparação dos sócios a credores da Sociedade decorre do princípio de que o Capital Social, regularmente subscrito e integralizado, não mais faz parte do patrimônio dos acionistas, tendo deste se destacado para formar o patrimônio autônomo e independente da empresa, mediante realização do fenômeno da personificação jurídica.

Ecoando neste entendimento, temos a honrosa companhia de Achilles Belivaqua²⁵:

A Sociedade não paga juros das entradas dos acionistas, porque essas entradas lhe pertencem. Se assim não o fosse, os acionistas ficariam equiparados aos debenturistas, que são credores, além de haver dividendo fictício, quando os lucros não cobrissem esses juros. (grifo nosso)

Ainda, em sentido coincidente, J. X. Carvalho de Mendonça observa que “as cotas ou ações constituem o capital social e este não é dos sócios, mas da sociedade” e, destarte, a mesma “não pode pagar juros pelo que é seu”²⁶.

²⁵ BEVILAQUA, Aquiles. **Sociedade Anônimas e em Comanditas por Ações**. Rio de Janeiro: Forense, 1942. p. 151.

²⁶ **Tratado de Direito Comercial Brasileiro**, v. 3. 5. Ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1958. p. 50.

Desse modo, discordamos do professor Andrade Filho e demais doutrinadores que o acompanham, por entendermos que a natureza de juros compensatórios que pretendem atribuir aos Juros sobre o Capital Próprio demandaria a superação de espectro do Princípio da Personalidade Jurídica, qual seja, o da garantia de que o Capital Social da empresa lhe pertence de maneira autônoma e independente, não mais integrando de forma alguma o patrimônio daqueles o transferiram em virtude da subscrição, e conseqüente integralização, de cotas ou ações.

Ademais, conforme acima exposto, consideramos insustentável a teoria em comento devido ao perfil jurídico dos beneficiários do pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio. Aqueles que recebem os Juros sobre o Capital Próprio são – necessariamente – sócios (quotistas ou acionistas) da pessoa jurídica que lhes paga determinado montante a este título, indicando, deste modo, que tal creditamento ou pagamento tem a natureza jurídica de distribuição de resultado.

De outra sorte, para que a natureza jurídica dos Juros sobre o Capital Próprio fosse de juros compensatórios, ter-se-ia que considerar que os beneficiários do pagamento de Juros sobre o Capital Próprio seriam credores da Sociedade – hipótese esta cuja inconsistência jurídica já foi abordada acima, dado que o Capital Social pertence à empresa, não mais integrando o patrimônio de seus subscritores após a integralização legal.

Neste entendimento, somos acompanhados por J.L. Bulhões Pedreira²⁷:

Os juros sobre o capital social pagos ou creditados aos sócios são lucros distribuídos, pois os sócios não são credores da sociedade, mas titulares de direito de participar no lucro. (grifo nosso)

4.3 Natureza Jurídica de Receita Financeira

Atribuem ainda, alguns, a natureza jurídica de Receita Financeira aos Juros sobre o Capital Próprio, baseados no tratamento contábil – determinado pela legislação – para fins de fruição do benefício fiscal de dedutibilidade, das despesas incorridas a este título, na apuração do Lucro Real e da Base de Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL.

Nesse sentido, vejamos o art. 30, § único, da Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil – RFB nº 11 de 1996:

²⁷ ANDRADE FILHO, Edgar de Oliveira. **Perfil jurídico do juro sobre o capital social no direito tributário e no direito societário**. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 12.

Art. 30. (...)

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. (grifo nosso)

Destarte, visando à fruição do benefício fiscal de dedutibilidade dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre Capital Próprio, nas bases de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, devem ser os montantes incorridos com Juros sobre o Capital Próprio contabilizados como despesas financeiras.

Em sentido coincidente, temos Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil nº 41 de 1998 que determina:

Art. 1º - Para efeito do disposto no art. 9º da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, considera-se creditado, individualizadamente, o valor dos juros sobre o capital próprio, quando a despesa for registrada, na escrituração contábil da pessoa jurídica, em contrapartida a conta ou subconta de seu passivo exigível, representativa de direito de crédito do sócio ou acionista da sociedade ou do titular da empresa individual. (grifo nosso)

Assim sendo, pode-se chegar à ilação de que a Receita Federal do Brasil – RFB entende que, em relação à pessoa jurídica que paga ou credita valores a título de Juros sobre o Capital Próprio, terão os Juros sobre o Capital Próprio a natureza jurídica de despesas financeiras, de modo a permitir sua dedutibilidade para fins de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, na forma do benefício fiscal concedido pela Lei nº 9.249/1995.

No que tange à natureza jurídica dos Juros sobre o Capital Próprio no pólo oposto da relação jurídica, qual seja, do beneficiário do creditamento ou pagamento dos mesmos, entendem os defensores desta corrente que seria da Receita Financeira, dado seu vínculo com a natureza de despesa financeira atribuída à fonte pagadora.

Ademais, fundamentam tal entendimento ainda no Decreto nº 5.442/2005, art. 1º, que trata das contribuições ao PIS e à COFINS, a saber:

Art. 1º Ficam reduzidas a zero as alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de incidência não-cumulativa das referidas contribuições.

Parágrafo único. O disposto no caput:

I - não se aplica aos juros sobre o capital próprio; (grifos nossos)

Depreendem os defensores desta tese, da redação acima transcrita, que o legislador teria excepcionado os Juros sobre o Capital Próprio, especificamente no § único, I, por entender que se encontrariam os mesmos abrangidos pelo conceito de receitas financeiras mencionados no caput.

Nesse sentido, tem se manifestado a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça – STJ, senão vejamos:

RECURSO ESPECIAL Nº 952.566 - SC (2007/0113819-4)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COFINS. PIS. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO QUE A PESSOA JURÍDICA INVESTE EM OUTRA EMPRESA. INCIDÊNCIA.

1. Os juros recebidos de capital próprio investido pela sociedade empresarial em outra empresa constituem receitas financeiras.

2. Juros de capital próprio investido não se confundem com dividendos. Entidade com configurações jurídicas e efeitos não assemelhados. Regime jurídico diferenciado a eles praticado.

3. *As Leis ns. 10.637, de 2002, e 10.883, de 2003, determinam, expressamente, os acontecimentos negociais que não compõem a base de cálculo da Cofins e PIS. Inexiste previsão excluindo a receita dos juros sobre o capital próprio da referida base de cálculo.*

4. *Impossibilidade do Poder Judiciário criar situação de não-incidência tributária por interpretação analógica da lei. Obediência a princípio da legalidade.*

5. *Os juros sobre o capital próprio tem por finalidade remunerar o capital do investidor. São calculados sobre as contas do patrimônio líquido da pessoa jurídica. Os dividendos representam parcela do lucro distribuído pela empresa aos seus sócios. Entidades que, pelas suas próprias características, não se confundem a que recebem tratamento tributário diferenciado.*

6. *Os juros recebidos por capital próprio empregado em outra empresa integram a receita bruta do favorecido. Incide sobre eles cofins e PIS.*

7. *Recurso especial não-provido*²⁸. (grifo nosso)

RECURSO ESPECIAL Nº 1.018.013 - SC (2007/0303967-8)

RELATOR : MINISTRO JOSÉ DELGADO

RECORRENTE : CONDOR S.A

ADVOGADO : JOÃO JOAQUIM MARTINELLI E OUTRO(S)

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR : RODRIGO PEREIRA DA SILVA FRANK E OUTRO(S)

²⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma). Judicial. RECURSO ESPECIAL Nº 952.566 - SC (2007/0113819-4). Tributário. COFINS. PIS. Juros sobre o capital próprio que a pessoa jurídica investe em outra empresa. Incidência.

RECORRIDO : OS MESMOS

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS/COFINS. JUROS
SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO.*

- 1. Incide PIS e Cofins sobre juros calculados sobre capital próprio.
Precedente da Primeira Turma: REsp 921.269/RS, Rel. Min. Francisco
Falcão, DJ 14/06/2007.*
- 2. Os juros sobre capital próprio, na vigência das Leis 10.637/2002 e
10.833/2003, integram a base de cálculo do PIS/Cofins.*
- 3. Não incide PIS/Cofins sobre juros computados sobre capital próprio no
período compreendido entre a vigência da Lei 9.718/98 até a entrada em
vigor das Leis 10.637/02 e 10.833/03, em face de ter o STF declarado
inconstitucional o § 1º do art. 3º da primeira lei mencionada (RE
357.950-9).*
- 4. No referido período, a base de cálculo do PIS e da Cofins ficou
estabelecida como sendo receita bruta ou faturamento decorrente "quer de
renda de mercadoria, quer de venda de mercadorias e serviços, quer de
serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa" (RE
357.950-9).*
- 5. Recursos especiais da empresa e da União Federal não-providos. ”²⁹*

RECURSO ESPECIAL Nº 921.269 - RS (2007/0019618-4)

RELATOR : MINISTRO FRANCISCO FALCÃO

RECORRENTE : NIRVANA PARTICIPAÇÕES LTDA

ADVOGADO : CLAUDIO MERTEN E OUTROS

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR : JOSÉ CARLOS COSTA LOCH E OUTROS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO

*DISTRIBUÍDOS AOS SÓCIOS/ACIONISTAS. INCIDÊNCIA DE PIS E
COFINS.*

NATUREZA DE DIVIDENDOS. IMPOSSIBILIDADE. ISENÇÃO.

*INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. ART. 111 DO CTN. OMISSÃO QUANTO
A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE
APRECIÇÃO.*

*I - Incabível a análise de omissão quanto à análise de dispositivo
constitucional, em razão da falta de interesse da parte, eis que suficiente a*

²⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma). Judicial. RECURSO ESPECIAL Nº 1.018.013 - SC (2007/0303967-8) Relator : Ministro José Delgado. Recorrente : Condor S.A. Advogado: João Joaquim Martinelli E Outro(S). Recorrente : Fazenda Nacional. Procurador : Rodrigo Pereira Da Silva Frank E Outro(S). Recorrido : Os Mesmos. Tributário. Recurso Especial. Pis/Cofins. Juros sobre o Capital Próprio.

oposição de embargos declaratórios para ensejar o prequestionamento na via do recurso extraordinário.

Precedente: AgRg no Ag nº 799.362/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 05/03/07.

II - Discute-se, nos presentes autos, a incidência na base de cálculo do PIS e da COFINS dos juros sobre capital próprio (JCP), com base no Decreto nº 5.164/2004, o qual reduziu a zero a alíquota das referidas contribuições, excluindo as receitas decorrentes dos JCP e de operações de hedge.

III - Os juros sobre capital próprio não possuem natureza de lucro ou dividendo, mas de receita financeira.

IV - De acordo com a Lei nº 9.249/95, apresentam-se os juros sobre capital próprio como uma faculdade à pessoa jurídica, que pode fazer valer de seu creditamento sem que ocorra o efetivo pagamento de maneira imediata, aproveitando-se da capitalização durante esse tempo. Além do mais, ao contrário dos dividendos, os JCP dizem respeito ao patrimônio líquido da empresa, o que permite que sejam creditados de acordo com os lucros e reservas acumulados.

V - As normas instituidoras de isenção (art. 111 do CTN), por preverem exceções ao exercício de competência tributária, estão sujeitas à regra de hermenêutica que determina a interpretação restritiva, dada à sua natureza. Não prevista, expressamente, a hipótese de exclusão dos juros de capital próprio da base de cálculo do PIS e da COFINS, pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, incabível fazê-lo por analogia.

*VI - Recurso especial improvido.*³⁰

Entretanto, é válido ressaltar que até o presente momento não houve manifestação de outra turma do emérito tribunal no mesmo sentido.

Ademais, entendemos não ser cabível esta conclusão silogística no caso em análise. Isto porque, dada a ausência fleuma na doutrina acerca do perfil jurídico dos Juros sobre o Capital Próprio, pode ter considerado apropriado o legislador estabelecer que o disposto no caput do mencionado artigo não aplicar-se-ia aos Juros sobre o Capital Próprio, ainda se considerados receita financeira pela empresa beneficiária dos mesmos.

É necessário ressaltar que a Lei nº 9.249/95 nada estabelece no tocante à contabilização dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, apenas tendo concedido o benefício da dedutibilidade das despesas pagas ou creditas a este título na apuração do Lucro Real e da Base de Cálculo da CSLL.

³⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma). Judicial. RECURSO ESPECIAL Nº 921.269 - RS (2007/0019618-4). Relator: Ministro Francisco Falcão. Recorrente: Nirvana Participações Ltda. Advogado: Claudio Merten E Outros. Recorrido: Fazenda Nacional. Procurador: José Carlos Costa Loch E Outros. Ementa. Mandado De Segurança. Juros Sobre Capital Próprio. Distribuídos Aos Sócios/Acionistas. Incidência De PIS e COFINS. Natureza De Dividendos. Impossibilidade. Isenção. Interpretação Restritiva. Art. 111 Do CTN. Omissão Quanto a Dispositivo Constitucional. Impossibilidade de Apreciação.

Nesse sentido, as Instruções Normativas da Receita Federal do Brasil transcritas neste capítulo apenas e tão-somente determinaram a contabilização, pela pessoa jurídica pagadora, como despesa financeira – de modo a viabilizar operacionalmente a figura do “juro” dedutível instituído pela Lei nº 9.249/95, o que justifica a incidência de Imposto de Renda sobre a Fonte quando do pagamento ou creditamento dos mesmos

Assim sendo, os argumentos expostos pelos defensores deste entendimento não são suficientes para sustentar sua natureza jurídica de receita financeira para o beneficiário do pagamento ou creditamento, dado que se constituem – indubitavelmente – em distribuição de resultado.

A importância desta discussão extrapola os limites do mundo acadêmico, gerando grandes impactos no universo econômico. Isto porque a consideração dos Juros sobre o Capital próprio como Receitas Financeiras, tal como entendido pelas Autoridades Fiscais brasileiras, conduz à sua tributação pelo Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e pela Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, no caso das pessoas jurídicas tributadas pelo regime do Lucro Presumido, além das contribuições ao PIS e à COFINS – aumentando vertiginosamente a carga tributária incidente sobre esta forma de remuneração em diversas ocasiões, conforme constataremos ao analisarmos a tributação dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio.

4.4 Natureza Jurídica de Distribuição de Resultado

Uma vez esclarecida a impropriedade da nomenclatura atribuída pelo Direito brasileiro à verdadeira remuneração sobre o patrimônio líquido ajustado, bem como superada a tese que defende a equiparação dos Juros sobre o Capital Próprio a juros compensatórios, considerando o capital social integralizado como forma de empréstimo dos sócios à Sociedade, passemos à análise da doutrina que entende terem os Juros sobre o Capital Próprio a natureza jurídica de distribuição de resultados, à semelhança dos lucros e dividendos.

A Lei nº 9.249/95 traz, em seu art. 9º, § 7º, a possibilidade de imputação dos Juros sobre o Capital Próprio aos dividendos mínimos obrigatórios³¹, senão vejamos:

³¹ A respeito dos dividendos mínimos: *Lei nº 6.404*, Art. 202 e ss: “Os acionistas têm direito de receber como dividendo obrigatório, em cada exercício, a parcela dos lucros estabelecida no estatuto ou, se este for omissivo, a importância determinada de acordo com as seguintes normas:
I - metade do lucro líquido do exercício diminuído ou acrescido dos seguintes valores:
a) importância destinada à constituição da reserva legal; e
b) importância destinada à formação da reserva para contingências e reversão da mesma reserva formada em exercícios anteriores.

Art 9º. (...)

§ 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 (...)

Importante observar que o dispositivo legal acima transcrito permite a imputação dos Juros sobre Capital Próprio apenas a um tipo específico de dividendos, os obrigatórios. Assim sendo, não se poderia afirmar que a legislação haveria estabelecido um equiparação geral e irrestrita entre Juros sobre o Capital Próprio e dividendos.

Baseado nesta limitação específica da equiparação ora abordada, vez que imputáveis os Juros sobre o Capital Próprio somente aos dividendos obrigatórios, entende Fábio Ulhoa Coelho que os mencionados institutos não guardariam qualquer semelhança intrínseca entre si, motivo pelo qual a lei teve o cuidado de dispor expressamente sobre esta possível equiparação possível, senão vejamos sua exposição de entendimento sobre a matéria:

se os juros sobre o capital fossem espécies de dividendos, não haveria a necessidade do dispositivo em questão; eles já estariam, por definição, incluídos entre os obrigatórios.

II - o pagamento do dividendo determinado nos termos do inciso I poderá ser limitado ao montante do lucro líquido do exercício que tiver sido realizado, desde que a diferença seja registrada como reserva de lucros a realizar

III - os lucros registrados na reserva de lucros a realizar, quando realizados e se não tiverem sido absorvidos por prejuízos em exercícios subsequentes, deverão ser acrescidos ao primeiro dividendo declarado após a realização.

§ 1º - O estatuto poderá estabelecer o dividendo como porcentagem do lucro ou do capital social, ou fixar outros critérios para determiná-lo, desde que sejam regulados com precisão e minúcia e não sujeitem os acionistas minoritários ao arbítrio dos órgãos de administração ou da maioria.

§ 2º Quando o estatuto for omissivo e a assembleia-geral deliberar alterá-lo para introduzir norma sobre a matéria, o dividendo obrigatório não poderá ser inferior a 25% (vinte e cinco por cento) do lucro líquido ajustado nos termos do inciso I deste artigo.

§ 3º A assembleia-geral pode, desde que não haja oposição de qualquer acionista presente, deliberar a distribuição de dividendo inferior ao obrigatório, nos termos deste artigo, ou a retenção de todo o lucro líquido, nas seguintes sociedades.

I - companhias abertas exclusivamente para a captação de recursos por debêntures não conversíveis em ações;

II - companhias fechadas, exceto nas controladas por companhias abertas que não se enquadrem na condição prevista no inciso I.

§ 4º - O dividendo previsto neste artigo não será obrigatório no exercício social em que os órgãos da administração informarem à assembleia geral ordinária ser ele incompatível com a situação financeira da companhia. O conselho fiscal, se em funcionamento, deverá dar parecer sobre essa informação, e na companhia aberta, seus administradores encaminharão à Comissão de Valores Mobiliários, dentro de 5 (cinco) dias da realização da assembleia geral, exposição justificativa da informação transmitida à assembleia.

§ 5º - Os lucros que deixarem de ser distribuídos nos termos do § 4º serão registrados como reserva especial e, se não absorvidos por prejuízos em exercícios subsequentes, deverão ser pagos como dividendos assim que o permitir a situação financeira da companhia.

§ 6º Os lucros não destinados nos termos dos arts. 193 a 197 deverão ser distribuídos como dividendos.

No entanto, há uma razão sistemática para a permissão legal de imputabilidade dos Juros sobre o Capital Próprio especificamente aos dividendos mínimos obrigatórios. Tal razão consiste no fato que os dividendos mínimos obrigatórios são aqueles exigíveis, de qualquer modo, pelos sócios da pessoa jurídica.

Ao permitir que os valores dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio possam ser imputados aos referidos dividendos, objetiva-se reconhecer que os referidos montantes têm natureza de distribuição de resultado, tal como os dividendos – motivo pelo qual podem ser imputados aos mesmos, sobretudo no tocante aos mínimos obrigatórios, os quais devem ser compulsoriamente pagos pela Sociedade.

Dessa forma, resta claro que, mesmo em relação aos dividendos mínimos obrigatórios garantidos pela Lei aos sócios, a legislação quis expressar que poderiam ser compensados com os valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, dada a identidade destes institutos.

A Comissão de Valores Mobiliários – CVM ratifica o entendimento ora exposto, já tendo manifestado sua posição de que os valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio têm natureza jurídica de distribuição de resultado. Nesse sentido, observemos a redação das razões que justificaram a edição da Instrução Normativa CVM nº 247/96:

Que, no conceito de lucro da lei societária, remuneração do capital próprio, paga/creditada aos acionistas configura distribuição de resultado e não despesa.

Enquanto remuneração do capital próprio, os JCP creditados ou pagos, não podem ser classificados como despesa, mas mera distribuição dos resultados.

Em sua Instrução Normativa nº 207/96, a Comissão de Valores Mobiliário – CVM, permite às sociedades abertas que pagam ou creditam valores a título de Juros sobre o Capital Próprio que o façam sem imputar seus respectivos montantes ao resultado do exercício, na forma de despesas financeiras, apresentando-os como apropriação ou segregação de parte do resultado positivo (lucro) apurado no período.

Portanto, fica claro que a determinação de contabilização como despesa financeira, realizada pela Receita Federal do Brasil, nada mais é do que uma forma de operacionalização da dedutibilidade desta distribuição de resultado permitida pela Lei nº 9.249/95 – sem atribuir aos Juros sobre o Capital Próprio a natureza jurídica de receita ou despesa financeira, sendo sólida a característica deste instituto como distribuição de resultado.

Ademais, em favor da natureza de distribuição de resultado dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, temos o art. 9º, § 1º, da Lei nº 9.429/95, o qual condiciona o efetivo crédito ou pagamento dos juros à existência de lucros, senão vejamos:

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). (Grifo nosso)

Combatendo a tese ora defendida, Fábio Konder Comparato tenta colocar em campos opostos o risco intrínseco ao resultado da operação da Sociedade, pressuposto para o pagamento de lucros ou dividendos e, de outro lado, a pré-determinação dos juros³².

Sobre a álea inerente aos lucros, afirma o referido doutrinador:

Ora, os lucros sociais não constituem um resultado necessário da atividade empresarial, mas puramente aleatório. Neste sentido, diz-se que a noção de risco é inerente a toda a atividade de empresa.

A consequência desse axioma – a aleatoriedade dos resultados da atividade empresarial – é decisiva para o regime dos direitos e deveres dos sócios. Se os lucros sociais não constituem um resultado necessário da atividade social, é evidente que os sócios não tem direito nem pretensão à produção de lucros.

Já no que tange aos juros, por sua vez, verificar-se-ia a pré-determinação dos montantes a serem pagos e/ou creditados, conforme livre estipulação entre as partes envolvidas na relação jurídica – salvo nas hipóteses em que normas cogentes estabeleçam limites legais³³.

Entretanto, no que tange aos Juros sobre o Capital Próprio, por se constituírem em remuneração sobre o patrimônio líquido ajustado, seu efetivo pagamento ou creditamento respeita os limites legais estipulados no art. 9º, § 1º, da Lei nº 9.249/95, acima reproduzido.

Desse modo, o pagamento de Juros sobre o Capital Próprio apenas é permitido quando existentes lucros, computados antes da dedução dos juros, ou lucros acumulados e reservas de lucros, no valor correspondente ao dobro, ou mais, dos juros a serem pagos ou creditados.

³² COMPARATO, Fábio Konder. **Direito empresarial**. São Paulo: Saraiva, 1990. P.151.

³³ ANDRADE FILHO, Edgar de Oliveira. **Perfil jurídico do juro sobre o capital social no direito tributário e no direito societário**. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 18.

Assim sendo, o pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio ficam condicionados à aleatoriedade dos resultados sociais, dado que dependem, tal como a distribuição de dividendos, da apuração de lucros pela Sociedade que os pagará.

Resta cristalino que – apesar do entendimento em sentido destoante por parte das Autoridades Fiscais brasileiras – a natureza jurídica dos Juros sobre o Capital Próprio é de distribuição de resultado, à semelhança dos lucros e dividendos, vez que sujeitos à aleatoriedade natural destes. Tal assertiva é ratificada, ainda, pela impossibilidade de atribuição de natureza jurídica de juros, isto porque o capital social integralizado pertence à Sociedade, já tendo se destacado e adquirido autonomia perante o patrimônio dos sócios, não podendo ser considerado empréstimo destes àquela, pelo qual esta última lhes pagaria os juros.

Portanto, os Juros sobre o Capital Próprio são, em linhas gerais, resultados distribuídos aos sócios da empresa, sobre os quais se concedeu a dedutibilidade fiscal para fins de IRPJ e CSLL. Por este motivo, são – inclusive, conforme já acima mencionado – imputáveis como dividendos mínimos obrigatórios, nos termos da legislação societária (Lei nº 9.249/95, art. 9º, § 7º). Possuem, destarte, a mesma natureza dos dividendos.

5 CONDIÇÕES E LIMITAÇÕES AO PAGAMENTO OU CREDITAMENTO E À DEDUTIBILIDADE

5.1 Benefício Fiscal da Lei nº 9.249/95

Conforme já abordado previamente nesta obra, o instituto dos Juros sobre o Capital Próprio já era conhecido do Direito Brasileiro anteriormente à promulgação da Lei nº 9.249/95. Entretanto, sua relevância para o mundo jurídico – e econômico – ganhou contornos mais robustos com o início da vigência deste marco legislativo, vez que importantes efeitos tributários lhe foram atribuídos.

Anteriormente à promulgação da Lei nº 9.249/95, o Direito brasileiro adotava a Teoria da Imputação de Juros Remuneratórios sobre o Capital Próprio em situações específicas. Ordinariamente, aos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio não era atribuído o tratamento fiscal de despesa operacional³⁴, logo dedutível, para fins de apuração do Lucro Real e da Base de Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL.

A ineditabilidade dos valores incorridos a título de Juros sobre o Capital Próprio encontrava-se prevista no artigo 287 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR, fundamentado, no artigo 49 da Lei nº 4.506/64, a saber:

Art. 49. Não serão admitidos como custos ou despesas operacionais as importâncias creditadas ao titular ou aos sócios da empresa, a título de juros sobre o capital social, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

A Lei nº 9.249/95, pelas razões já anteriormente expostas nesta monografia, visando à remuneração do custo de oportunidade dos sócios, bem como a compensação pelo fim da correção monetária dos ativos nela tratado, permitiu o tratamento de despesa dedutível, na apuração das bases de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre Capital Próprio.

Nesse sentido, analisaremos neste capítulo alguns aspectos relacionados ao benefício fiscal em tela, sobretudo no tocante aos requisitos e limites legais à sua fruição.

³⁴ Despesas operacionais são a “soma de todas os custos e despesas incorridos pela empresa no curso de suas atividades. Entre as despesas operacionais mais comuns estão as despesas com pessoal, as despesas com vendas e as despesas administrativas. No Brasil, as despesas financeiras também estão incluídas entre as despesas operacionais, o que não ocorre na maioria dos demais países, onde elas estão abaixo da linha de resultado operacional.” (Fonte: Glossário InfoMoney.).

5.2 Previsão no Contrato ou Estatuto Social

Considerando que os administradores da Sociedade agem norteados pelos princípios traçados pelos sócios da mesma, não podem aqueles determinar o pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio, sem anterior previsão de remuneração dos sócios através do pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio no Contrato ou Estatuto Social da empresa.

No entanto, tal como o posicionamento sustentando pelo eminente jurista Andrade Filho³⁵, entendemos que a ausência de tal previsão estatutária ou contratual não obsta o pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio, fazendo-se necessária apenas a concordância dos acionistas com a prática de tal ato pela administração da Sociedade.

Nesse sentido, entendemos que pode a Diretoria da empresa deliberar o pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio e, quando da realização da Assembléia Geral, solicitar a manifestação expressa dos quotistas ou acionistas acerca deste ato, legitimando-o através de sua ratificação. Alternativamente, poderia ainda – conforme nosso entendimento da legislação societária aplicável –deliberar a Diretoria o referido pagamento ou creditamento e ter este ato ratificado, pela Assembléia Geral, no momento da aprovação do Balanço Patrimonial do respectivo exercício, no qual encontram-se registrados os efeitos da mencionada deliberação da Diretoria.

Imperioso salientar que a competência da Assembléia Geral para aprovar o pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio, ainda que silente o Contrato ou Estatuto Social sobre o assunto, decorre do fato de que detém este órgão poderes de incluir no referido documento societário cláusula prevendo o abono dos mencionados Juros. Deste modo, se à Assembléia Geral é conferida a prerrogativa de alterar o Contrato ou Estatuto Social para permitir a remuneração dos sócios através de pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio, a esta também é outorgado o poder de aprovar o pagamento ou creditamento de Juros sobre o Capital Próprio sem cláusula que os preveja.

5.3 Base de Cálculo

³⁵ ANDRADE FILHO, Edgar de Oliveira. **Perfil jurídico do juro sobre o capital social no direito tributário e no direito societário**. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 30.

Conforme já mencionado no corpo desta obra, porquanto não existente norma cogente que determine limites ou vede sua realização, o pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio encontra-se abrangido pelo escopo da livre iniciativa das partes, podendo ser livremente estipulado pelas sociedades – salvo exercício desta liberdade de forma abusiva, conduzindo à descapitalização da pessoa jurídica.

Entretanto, a legislação brasileira, através da Lei nº 9.249/95, determinou – para fins tributários – limites ao exercício desta autonomia privada.

A Lei nº 9.249/95 estabelece a base de cálculo dos Juros sobre o capital Próprio, senão vejamos:

*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.** (grifo nosso)*

A Lei nº 6.404/76, notoriamente conhecida como “Lei das Sociedades por Ações”, trata em art. 182 do conceito de Patrimônio Líquido, o qual seria composto das contas contábeis de³⁶:

- a) Capital social;
- b) Reservas de capital;
- c) Reservas de reavaliação;
- d) Reservas de lucros;
- e) Lucros (ou prejuízos) acumulados; e
- f) Ações em tesouraria.

Entretanto, para apuração da base de cálculo dos Juros sobre o Capital Próprio, salvo na hipótese de serem adicionados na apuração do Lucro Real e da Base de Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, deverão ser excluídos os seguintes valores³⁷:

- a) Reserva de reavaliação de bens e direitos da pessoa jurídica, sendo válido ressaltar que, a partir de 1 de janeiro de 2000, a contrapartida da reavaliação de quaisquer bens somente poderá ser contabilizada na conta de resultado, ou na determinação do lucro real e da base da cálculo da contribuição social sobre o lucro quando ocorrer a efetiva

³⁶ Publicação “IRPJ e CSL - Juros sobre capital próprio – Cálculo”. Disponível em: www.procontab.com.br.

³⁷ Publicação Boletim IOB. **Manual de Procedimentos – Imposto de Renda e Legislação societária**. Fascículo 19. 2007.

realização do bem reavaliado, mediante depreciação, amortização, exaustão ou baixa a qualquer título, conforme os arts. 4º e 12º da Lei nº 9.959/00;

b) Reserva especial relativa a correção monetária facultativa de bens do ativo permanente referente data de 31 de janeiro de 1991, com base no art. 460 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR de 1999; e

c) Parcela ainda não realizada da reserva de reavaliação dos imóveis que integram o ativo permanente, bem como das patentes ou dos direitos de exploração de patentes, que tenha sido incorporada ao capital social, com base nos arts. 436 e 437 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR de 1999.

Destarte, fica ratificada nossa opinião de que a denominação do instituto ora em comento de Juros sobre o Capital Próprio é incorreta – sendo certo que, conforme explicado no item 3.1 do presente trabalho, a nomenclatura correta seria Remuneração sobre o Patrimônio Líquido ajustado.

5.4 Taxa de Juros de Longo Prazo – TJLP

Imperioso esclarecer que os valores a serem creditados ou pagos a título de Juros sobre o Capital Próprio poderão ser livremente estipulados pela Sociedade, conforme decisão referente à remuneração de seus sócios. No entanto, para fins de dedutibilidade das despesas incorridas a este título, não poderá o montante despendido exceder a variação, *pro rata die*, da Taxa de Juros de Longo Prazo – TJLP do respectivo período.

Através do Banco Central do Brasil – BACEN, o Governo Brasileiro presta alguns esclarecimentos sobre a Taxa de Juros de Longo Prazo – TJLP, a saber³⁸:

A Taxa de Juros de Longo Prazo (TJLP) foi instituída pela Medida Provisória nº 684, de 31.10.94, com as alterações e reedições posteriores, sendo transformada na Lei nº 9.365, de 16/12/96, posteriormente modificada pela Lei nº 10.183, de 12 de fevereiro de 2001.

A metodologia de cálculo da TJLP foi inicialmente regulamentada pela Resolução BACEN no 2.121, de 30.11.1994, com as alterações introduzidas pelas Resoluções BACEN nº 2.131, de 21.12.94, no 2.145, de 24.02.95, nº 2.161, de 31.05.95, no 2.335, de 13.11.96, no 2.587, de 30.12.98, e no 2.654, de 30.09.99.

A TJLP tem vigência de três meses, sendo expressa em termos anuais. É fixada pelo Conselho Monetário Nacional e divulgada até o último dia do

³⁸ Publicação do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES - **Manual da TJPL**, 2007.

trimestre imediatamente anterior ao de sua vigência (no caso, 31 de dezembro, 31 de março, 30 de junho e 30 de setembro).

Assim, por exemplo, o percentual divulgado em 26 de junho de 2007 permanecerá válido para remunerar os contratos do BNDES, mantidas as regras em vigor, de 1o de julho até 30 de setembro de 2007 (inclusive), quando passará a vigorar a próxima TJLP.

Desde o 4o trimestre de 1999, conforme disposto pela Medida Provisória nº 1.921, de 30.09.99 (transformada na Lei nº 10.183, de 12.02.01, após sucessivas reedições), e regulamentado pela Resolução BACEN nº 2.654/99, de 30.09.99, a TJLP é obtida a partir de dois componentes básicos: i) a meta de inflação, calculada pro rata para os doze meses seguintes ao primeiro mês de vigência da taxa, inclusive, baseada nas metas anuais fixadas pelo Conselho Monetário Nacional (CMN); e ii) o prêmio de risco, que incorpora uma taxa de juro real internacional e um componente de risco Brasil numa perspectiva de médio e longo prazo.

Nesse sentido, o cálculo da TJLP para o período de 01.07.2007 a 30.09.2007, fixada em 6,25% a.a., foi obtido através da seguinte ponderação:

$$TJLP = \frac{I(2007) \times 6 \text{ meses} + I(2008) \times 6 \text{ meses}}{12 \text{ meses}} + R$$

onde:

I(2007) é a meta de inflação fixada pelo CMN para o ano de 2007

I(2008) é a meta de inflação fixada pelo CMN para o ano de 2008

R é o prêmio de risco.

Atualmente, o índice da TJLP é fixado pelo Conselho Monetário Nacional, em percentuais anuais, com vigência trimestral, e divulgado por meio de Resoluções do Banco Central do Brasil – BACEN.

A escolha da Taxa de Juros de Longo Prazo – TJLP para cálculo do valor máximo, pago a título de Juros sobre o Capital Próprio, ao qual será conferida a dedutibilidade para fins de apuração do Lucro Real e da Base de Cálculo da CSLL, nos remete às razões econômicas que justificam a outorga deste benefício fiscal. Isto porque a TJLP, enquanto taxa básica de juros da economia nacional, representa um critério razoável para aferição do custo de oportunidade no qual incorrem os sócios ao destinarem seu capital ao empreendimento econômico – representado pelo Capital Social da pessoa jurídica.

A título ilustrativo, reproduzimos abaixo tabela contendo os índices da TJLP ao longo dos últimos 8 (oito) anos, conforme disponibilizado no site da Receita Federal do Brasil – RFB:

Mês	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007
-----	------	------	------	------	------	------	------

Jan	0,7708%	0,8333%	0,9167%	0,8333%	0,8125%	0,75%	0,5417%
Fev	0,7708%	0,8333%	0,9167%	0,8333%	0,8125%	0,75%	0,5417%
Mar	0,7708%	0,8333%	0,9167%	0,8333%	0,8125%	0,75%	0,5417%
Abr	0,7708%	0,7917%	1,0000%	0,8125%	0,8125%	0,6792%	0,5417%
Mai	0,7708%	0,7917%	1,0000%	0,8125%	0,8125%	0,6792%	0,5417%
Jun	0,7708%	0,7917%	1,0000%	0,8125%	0,8125%	0,6792%	0,5417%
Jul	0,7917%	0,8333%	1,0000%	0,8125%	0,8125%	0,625%	0,5208%
Ago	0,7917%	0,8333%	1,0000%	0,8125%	0,8125%	0,625%	0,5208%
Set	0,7917%	0,8333%	1,0000%	0,8125%	0,8125%	0,625%	0,5208%
Out	0,8333%	0,8333%	0,9167%	0,8125%	0,8125%	0,5708%	0,5208%
Nov	0,8333%	0,8333%	0,9167%	0,8125%	0,8125%	0,5708%	0,5208%
Dez	0,8333%	0,8333%	0,9167%	0,8125%	0,8125%	0,5708%	0,5208%

É válido salientar que, em função de serem os índices da TJLP anuais, fazem-se necessários ajustes que permitam sua exata quantificação, *pro rata* dia, durante o período de cálculo dos Juros sobre o Capital Próprio.

5.5 Limites de Dedutibilidade e Pagamento ou Creditamento

Conforme determinado na Lei n° 9.249/95, art. 9°, caput, a dedução dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio fica limitada à aplicação da variação da TJPL, *pro rata dia*, ao Patrimônio Líquido Ajustado, conforme abordado no item 4.3 acima, a saber:

Art. 9° 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. (grifo nosso)

Entendemos que o § 1°, do mesmo art. 9°, da Lei n° 9.249/95, por sua vez, trata do limite de pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio, dizendo ser este a metade do Lucro líquido correspondente ao período de apuração dos Juros sobre o Capital Próprio, após a dedução da provisão para imposto de renda e dos juros remuneratórios, ou 50% (cinquenta por cento) do saldo de Lucros Acumulados e Reservas de Lucros de períodos de apuração anteriores. Senão, vejamos³⁹:

³⁹ Neste sentido, encontramos eco na doutrina no livro “Perfil Jurídico do Juro sobre o Capital Próprio”, de Edmar Oliveira Andrade Filho.

§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. (grifo nosso)

Neste ponto, é válido esclarecermos que, quando do cálculo dos limites acerca dos Juros sobre o Capital Próprio de determinado exercício, não será admitido que sejam computados - como se integrantes do Patrimônio Líquido fossem – os lucros do próprio período de apuração corrente.

Tal tratamento distinto, dado pelo legislador, no tocante ao limite de dedutibilidade e o de pagamento ou creditamento, advém das razões econômicas que motivaram a elaboração deste dispositivo legal.

Considerando que o benefício fiscal de dedutibilidade das despesas incorridas a título de Juros sobre o Capital Próprio visa a remunerar o custo de oportunidade dos investidores, faz sentido que este seja limitado à variação da TJLP calculada sobre o Patrimônio Líquido Ajustado. Desse modo, considera-se que, ao direcionar seus recursos à integralização do Capital Social da empresa, o sócio dispensa uma remuneração correspondente a – no mínimo – a taxa básica de juros da economia nacional.

No que tange ao limite de pagamento ou creditamento, por sua vez, o objetivo precípuo do legislador é evitar a descapitalização da pessoa jurídica. Deste modo, não há de se falar em limitação decorrente do cálculo do custo de oportunidade dos sócios, mas tão somente nos limites relacionados aos lucros, e reservas destes, que detém a Sociedade – visando à preservação de seu Capital Social para manutenção das atividades empresarias e cumprimento de suas obrigações perante terceiros, sobretudo credores.

Desse modo, caso a aplicação do limite de pagamento ou creditamento, estipulado no § 1º do art. 9º da Lei nº 9.249/95, seja superior ao resultado da aplicação da metodologia de cálculo do limite de dedutibilidade, previsto no caput do mencionado dispositivo legal, a diferença verificada entre os referidos limites poderia ser distribuída a título de Juros sobre o Capital Próprio, sem – no entanto – gozar do benefício fiscal de dedutibilidade dos valores despendidos em consonância com o § 1º, contudo “excessivos” segundo o cálculo prescrito no caput.

Assim, restaria preservada a integridade do Capital Social da empresa sem, entretanto, que o benefício fiscal de dedutibilidade das despesas com a remuneração sobre o patrimônio

líquido ajustado superasse o custo de oportunidade suportado pelos sócios, apurado mediante a aplicação da variação, *pro rata dia*, da TJLP sobre a base de cálculo legal.

Entretanto, alguns contribuintes têm sido surpreendidos com entendimento diverso por parte da Receita Federal do Brasil – RFB, entendendo esta autarquia que o caput da Lei nº 9.249/95 limita o pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio, constituindo-se o § 1º do referido dispositivo legal em “trava” adicional à dedutibilidade deste montantes – interpretação na qual é a RFB acompanhada por parte da doutrina⁴⁰.

Desse modo, entendem as Autoridades Fiscais que o limite estabelecido no referido caput, qual seja, a aplicação da variação da Taxa de Juros de Longo Prazo – TJLP sobre o Patrimônio Líquido ajustado, é o valor máximo que poderá ser pago a título de Juros sobre o Capital Próprio. Assim sendo, o limite estipulado no § 1º do mesmo dispositivo legal consistiria em limitação adicional à dedutibilidade das despesas incorridas a título de Juros sobre o Capital Próprio.

Assim sendo, caso o pagamento seja efetuado com base no cálculo do caput do art. 9º da Lei nº 9.249/95, na hipótese de ser este montante superior ao que se verifica conforme a prescrição do § 1º do mesmo dispositivo legal, seria a diferença entre estes considerada “excesso” de Juros sobre o Capital Próprio, devendo ser adicionada na apuração do Lucro Real e da Base de Cálculo da CSLL⁴¹.

Imperioso salientar que, por outro lado, na hipótese da Sociedade possuir saldo de Lucros Acumulados e Reservas de Lucros, referentes a exercícios anteriores, em um valor superior ou igual ao dobro do valor dos Juros sobre o Capital Próprio calculado mediante a aplicação da variação da TJLP sobre o Patrimônio Líquido ajustado, tais montantes – calculados através da sistemática prescrita no art. 9º, caput, da Lei nº 92.49/95 serão integralmente dedutíveis, independentemente do valor do lucro apurado no período. Deste modo, a hipotética dedução dos valores incorridos a título de Juros sobre o Capital Próprio em tela poderia até mesmo influenciar o resultado do exercício corrente, acarretando a apuração de prejuízo fiscal em virtude de sua dedução.

⁴⁰ Tem entendimento em sentido coincidente o **Manual de contabilidade das sociedades por ações: aplicável às demais sociedades** / FIPECAFI; diretor responsável Sergio de Iudícibus; coordenador técnico Eliseu Martins; supervisor de equipe de trabalho Ernesto Rubens Glibcke. – 6. ed. Ver. E atual. - São Paulo: Atlas, 2006.

⁴¹ Conforme previsto pelo Programa DIPJ 2008 da Receita Federal do Brasil – RFB, em suas linhas 09ª/13 e 17/13.

No tocante às pessoas jurídicas que realizam o pagamento mensal do Imposto de Renda por estimativa, poderão estas – ao elaborarem seus Balancetes de Suspensão e Redução – considerar como dedutíveis para fins de IRPJ e CSLL, nestes balanços, os valores creditados ou pagos a título de Juros sobre o Capital Próprio.

Já no que tange às pessoas jurídicas tributados pelo IRPJ na sistemática do Lucro Real trimestral, por ser esta uma apuração definitiva, diferentemente da apuração mensal que corresponde apenas a uma antecipação do tributo efetivamente devido ao fim do ano-calendário, deverá o lucro do trimestre compor o Patrimônio Líquido que servirá de base de cálculo dos Juros sobre o Capital Próprio nos trimestres subsequentes, desde que ainda não distribuídos, dentro do mesmo ano-calendário.

Análise mais detalhada da tributação dos Juros sobre o Capital Próprio pelo Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e pela Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL será realizada, em capítulo específico e apropriado, adiante nesta obra.

5.6 Remessa de Juros sobre o Capital Próprio para o Exterior

O Banco Central do Brasil – BACEN, através da sua Circular nº 2.722/96 estabeleceu os procedimentos cuja observância será obrigatória na hipótese do cálculo e remessa de Juros sobre o Capital para titular, sócio ou acionista residente ou domiciliado no exterior, assim como o registro destas participações estrangeiras na capitalização desses juros. Senão, vejamos:

Art. 1º - Estabelecer as condições a seguir especificadas para remessa de juros a investidores estrangeiros a título de remuneração do capital próprio, calculados sobre as contas do patrimônio líquido, bem como registro de participações estrangeiras nas capitalizações desses juros.

Art. 2º - A remessa de juros a investidor estrangeiro, a título de remuneração de capital próprio, ou o registro das capitalizações desses juros, terão como limite o percentual da participação registrada do investidor estrangeiro aplicado sobre a parcela paga, creditada ou capitalizada pela empresa receptora do investimento, não podendo exceder os limites de dedutibilidade como despesa financeira fixados na legislação do imposto de renda das pessoas jurídicas.

Parágrafo Único - O valor dos juros a que se refere este artigo, que de acordo com a legislação em vigor pode ser incorporado ao capital social ou mantido em conta de reserva destinada a aumento de capital, quando capitalizado será registrado como reinvestimento.

Art. 3º - Por ocasião da remessa de juros a investidores estrangeiros a título de remuneração do capital próprio, deverão ser entregues ao banco operador de câmbio os seguintes documentos:

I - Demonstrativo na forma do modelo anexo a esta Circular;

II - Cópia do balanço ou demonstração de resultados que serviu de base para os cálculos;

III - Cópia do ato societário deliberativo do pagamento dos juros;

IV - Cópia do DARF correspondente ao recolhimento do imposto de renda;

V - Termo assinado por dois diretores da empresa ou por um diretor e o contador, onde declarem que as contas do patrimônio líquido não apresentaram variações negativas decorrentes de ajustes de exercícios anteriores ou de outros motivos supervenientes, durante o período-base de pagamento dos juros, não tendo provocado decréscimo no valor-base de cálculo ou no limite de dedutibilidade em função dos lucros acumulados;

VI - Original do Certificado de Registro para anotação das características da remessa ou registro do reinvestimento.

Parágrafo Único - No caso de capitalização dos juros, deverá ser apresentado, por ocasião do pedido de registro do reinvestimento à Divisão do Banco Central do Brasil responsável, além dos documentos exigidos para remessa dos juros, os documentos exigidos na legislação específica para os casos de reinvestimentos.

Art. 4º - O valor em moeda estrangeira da remessa ou do reinvestimento será obtido:

I - No caso da remessa, pela conversão do valor remissível líquido em reais a taxa de câmbio de venda vigente no Mercado de Taxas Livres da data da remessa;

II - No caso do reinvestimento, pela conversão do valor reinvestido em reais a taxa de venda constante da transação PTAX800/Opção 5/Cotações para Contabilidade do Sistema de Informações Banco Central - SISBACEN correspondente a data do aumento de capital.

Art. 5º - Na hipótese de se verificar remessa a maior de juros sobre capital próprio, o valor das divisas correspondente ao excesso deverá ser imediatamente reingressado no País.

Parágrafo Único - O não cumprimento do disposto no "caput" deste artigo, no prazo estabelecido pelo Banco Central do Brasil, ensejará o abatimento do excesso dos valores em moeda estrangeira e nacional e do correspondente número de ações ou quotas consignadas no Certificado de Registro" (grifo nosso)

É válido destacar que o art. 2º acima transcrito estabelece que, especificamente no caso de remessa de valores para o exterior a título de Juros sobre o Capital Próprio, não poderá haver "excesso" indedutível. Ou seja, resta claro que – nos demais casos – há limites distintos de pagamento/creditação e dedutibilidade, conforme estabelecidos pelo caput e §1º do art. 9º da Lei nº 9.249/95.

6 TRIBUTAÇÃO PELO IRPJ E PELA CSLL

Conforme já abordado anteriormente, a Lei nº 9.249/95, em seu art. 9º, estabeleceu o tratamento de despesa dedutível para os valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, para fins de apuração das bases de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL.

Entretanto, além destas determinações já analisadas ao longo do trabalho, faz mandamental o estudo de outros assuntos relacionados à tributação dos Juros sobre o Capital Próprio pelo IRPJ e pela CSLL.

Ademais, é válido salientar que, tendo em mente o entendimento das Autoridades Fiscais brasileiras de que os valores recebidos a título de Juros sobre o Capital Próprio têm natureza jurídica de Receitas Financeiras, devem ser oferecidos à tributação pelo IRPJ e pela CSLL – em que pesem nossas considerações já realizadas acerca da teoria de que o verdadeiro perfil jurídico deste instituto seria de distribuição de resultados, não tributável pelos tributos em comento.

6.1 Tributação na Fonte para o Imposto de Renda

O art. 9º da Lei nº 9.249/95 traz, em alguns de seus parágrafos, diretrizes sobre a tributação na fonte, pelo Imposto de Renda, que incide sobre os valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, senão vejamos:

Art. 9º (...)

§ 2º Os juros ficarão sujeitos a 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 No caso de beneficiário pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido ou arbitrado, os juros de que trata este artigo serão adicionados à base de cálculo de incidência do adicional previsto no § 1º do art. 3º.

§ 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.

Em sentido coincidente, temos o exposto no art. 668 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR:

Art. 668. Estão sujeitos ao imposto na fonte, à alíquota de quinze por cento, na data do pagamento ou crédito, os juros calculados sobre as contas do patrimônio líquido, na forma prevista no art. 347 (Lei nº 9.249, de 1995, art. 9º, § 2º). (V. NOTAS 1861 e 1862 APÓS O § 2º)

§ 1º O imposto retido na fonte será considerado (Lei nº 9.249, de 1995, art. 9º, § 3º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 51, parágrafo único):

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

II - tributação definitiva, nos demais casos, inclusive se o beneficiário for pessoa jurídica isenta.

§ 2º No caso de beneficiária pessoa jurídica tributada com base no lucro real, o imposto de que trata esta Seção 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 (Lei nº 9.249, de 1995, art. 9º, § 6º).

Desse modo, podemos concluir que os valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital próprio encontram-se ao Imposto de Renda na Fonte, à alíquota de 15% (quinze por cento).

Caso o beneficiário desta remuneração sobre o patrimônio líquido ajustado seja pessoa física ou pessoa jurídica não tributada com base no lucro real (inclusive isenta), a tributação na fonte pelo Imposto de Renda terá caráter definitivo. Por outro lado, caso o receptor destes recursos seja pessoa jurídica tributada pelo Imposto de Renda com base na sistemática do lucro real, presumido ou arbitrado, o montante retido na fonte será considerado a título de antecipação, passível de posterior compensação.

Caso o beneficiário dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio seja residente ou domiciliado em país de tributação favorecida (“tax haven”), determina a Decisão RFB nº 324/99, da 8ª Região Fiscal, que estarão os montantes remetidos a este título sujeitos à incidência do Imposto de Renda na Fonte, à alíquota de 25%.

Interessante mencionar o caso particular dos beneficiários residentes ou domiciliados no Japão, os quais, que segundo a Solução de Divergência COSIT nº 16/01, terão os valores a eles remetidos a título de Juros sobre o Capital Próprio sujeitos à tributação na fonte à alíquota de 12,5% (doze e meio por cento), em virtude de tratado internacional sobre o assunto celebrado entre o Brasil e país em referência.

Por fim, tratamos dos casos em que não se verifica a incidência do Imposto de Renda na Fonte sobre os valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, tal qual o de beneficiário que se constitua em pessoa jurídica que goze de imunidade constitucional, conforme a Instrução Normativa RFB nº 12/99, a saber:

Art. 3º A incidência do imposto de renda na fonte sobre os juros remuneratórios do capital próprio não se aplica à parcela correspondente a pessoa jurídica imune, mesmo na hipótese referida no § 9º do art. 9º da Lei nº 9.249, de 1995, revogado pelo art. 88 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

§ 1º O pedido de restituição ou de compensação do imposto, no caso de retenção indevida, somente poderá ser formulado pela entidade imune.

§ 2º Relativamente ao imposto pago na hipótese do § 9º do art. 9º da Lei nº 9.249, de 1995, o pedido de restituição ou de compensação poderá ser formulado pela pessoa jurídica que houver assumido o ônus do imposto, mediante autorização formal da entidade imune, anexada ao processo.

Ademais do caso de imunidade subjetiva acima abordado, temos também hipótese de isenção objetiva, regulamentada pelos art. 23, § 10, b, e art. 33 da Lei nº 9.532/97,

estabelecendo a não incidência do Imposto de Renda na Fonte sobre fundos de investimento, carteiras administrativas e qualquer outra forma de investimento associativo ou coletivo, a saber:

Art.28. A partir de 1º de janeiro de 1998, a incidência do imposto de renda sobre os rendimentos auferidos por qualquer beneficiário, inclusive pessoa jurídica imune ou isenta, nas aplicações em fundos de investimento, constituídos sob qualquer forma, ocorrerá:

I - diariamente, sobre os rendimentos produzidos pelos títulos, aplicações financeiras e valores mobiliários de renda fixa integrantes das carteiras dos fundos;

II - por ocasião do resgate das quotas, em relação à parcela dos valores mobiliários de renda variável integrante das carteiras dos fundos.

(...)§ 10. Ficam isentos do imposto de renda:

a) os rendimentos e ganhos líquidos auferidos na alienação, liquidação, resgate, cessão ou repactuação dos títulos, aplicações financeiras e valores mobiliários integrantes das carteiras dos fundos de investimento;

b) os juros de que trata o art. 9º da Lei nº 9.249, de 1995, recebidos pelos fundos de investimento.

(...)

Art. 33. Os clubes de investimento, as carteiras administradas e qualquer outra forma de investimento associativo ou coletivo, sujeitam-se às mesmas normas do imposto de renda aplicáveis aos fundos de investimento.” (grifo nosso)

6.2 Extensão da dedutibilidade como despesa operacional à CSLL

Originariamente, a Lei nº 9.249/95 não trazia a permissiva para que as despesas correspondentes aos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre Capital Próprio, ainda que respeitados seus limites, fossem também dedutíveis na apuração da Base de Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, e não somente na apuração do Lucro Real.

Nesse sentido, havia o § 10º do art. 9º da Lei nº 9.249/95:

Art. 9º (...)

§ 10. O valor da remuneração deduzida, inclusive na forma do parágrafo anterior, deverá ser adicionado ao lucro líquido para determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido. (grifo nosso)

Art. 10. Apenas com o advento da Lei nº 9.430/96, que revogou o referido § 10º acima transcrito, a referida dedução da base de cálculo da CSLL passou a ser admitida. Entretanto, com base no art. 106, II, a, do Código Tributário Nacional – CTN, cessou o direito estatal de aplicar qualquer penalidade aos contribuintes que tenham deduzido os valores correspondentes às despesas com Juros sobre o Capital Próprio também da apuração da CSLL no ano-calendário de 1995, em virtude do instituto jurídico ora contemplado da retroatividade benigna.

Ao tratarmos na natureza jurídica dos Juros sobre o Capital Próprio indicamos que, apesar de considerarmos que se constituem em forma de distribuição de resultado, as Autoridades Fiscais brasileiras têm entendimento de que seu perfil jurídico seria de Receita Financeira para seus beneficiários.

Deste modo, as pessoas jurídicas que recebem valores a título de Juros sobre o Capital Próprio devem oferecê-los à tributação também pelo PIS e pela COFINS, além do IRPJ e da CSLL – dado que o Fisco entende serem os valores, recebidos a título de Juros sobre o Capital Próprio, uma forma de Receita Financeira.

Entretanto, compartilhando do nosso ponto de vista acerca da natureza jurídica de distribuição de resultados dos Juros sobre o Capital Próprio, algumas sociedades adotam posturas mais agressivas e decidem não considerar como receita financeira aquela obtida pelo recebimento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio. Nesse sentido, costumam realizar depósitos em juízo para suspender a exigibilidade do crédito tributário, bem como não ficarem sujeitas aos encargos decorrentes do não recolhimento, questionando a tese fazendária perante o Poder Judiciário.

Por fim, é válido mencionar que, enquanto adeptas da teoria de que os Juros sobre o Capital Próprio teriam a natureza jurídica de juros compensatórios (realizada a equiparação do Capital Social a empréstimo realizado pelos sócios à Sociedade), há pessoas jurídicas que oferecem os valores recebidos a este título à tributação pelo PIS e pela COFINS. No entanto, estando sujeitas à ao regime da não-cumulatividade destas contribuições, descontam créditos correspondentes às despesas incorridas pela fonte pagadora.

Sobre a importância desta discussão, sobretudo na consideração da preponderância de nossa argumentação sobre o perfil jurídico dos Juros sobre o Capital Próprio, discorreu discorre André Ricardo Passos de Souza:⁴²:

Se considerarmos que os juros sobre o capital próprio recebido por titulares, sócios ou acionistas submetidos ao pagamento do PIS/Cofins tem natureza jurídica de resultado da companhia sujeito a regime especial de distribuição e não de “juros” (receita financeira), os valores de juros sobre o capital próprio recebido pelas empresas de sociedades investidas avaliadas pelo método da equivalência patrimonial (art 248 da Lei nº 6.404/76) não se configuram como “receita” da investidora para fins de pagamento do PIS/Cofins, na medida em que refletem o mero pagamento (movimento de caixa) de lucros que já haviam sido computados como “receita” quando da apuração do resultado positivo de equivalência

⁴² PASSOS DE SOUZA, André Ricardo – Artigo “O PIS/Cofins e os Juros sobre o capital próprio” – Revista Dialética de Direito Tributário nº 114.

patrimonial que, por determinação expressa da legislação de regência, não integra a base de cálculo do PIS e da Cofins devidos pela investidora.

Da mesma forma, os juros sobre o capital próprio recebidos pelos contribuintes do PIS/Cofins relativos a investimentos em sociedades avaliadas pelo custo de aquisição, apesar de configurarem-se como “receita” destes contribuintes, também não integram a base de cálculo do PIS/Cofins da investidora/recebedora por força de sua natureza jurídica de mero resultado da companhia (lucros) sujeito a regime especial de distribuição e tributação e, por isso, em nossa opinião, abarcados pela isenção contida no art 1, § 3, inciso V, letra “b” das Leis nº 10.637/02 e 10.883/03 e no art 3, § 2, inciso II, da Lei nº 9.718/98.”

Inicialmente, faz-se necessária a conceituação do que seja planejamento tributário, sendo este o conjunto de estratégias jurídicas e econômicas que visa à redução da carga fiscal incidente sobre determinadas operações. Ou seja, trata-se da escolha do meio fiscalmente menos oneroso para a consecução de determinados objetivos econômicos, evitando ou reduzindo a tributação incidente – de modo a otimizar os ganhos financeiros decorrentes.

A prática de planejamento tributária é comumente associada à elisão fiscal lícita. Desse modo, devemos verificar a diferença conceitual - elaborada pela doutrina - entre elisão fiscal lícita e evasão fiscal ilícita.

8.1 Planejamento Tributário: Elisão Fiscal Lícita x Evasão Fiscal Ilícita

Os critérios tradicionalmente adotados pela doutrina para distingui-las se baseiam, precipuamente, em dois pontos:

- a) **Fator temporal:** Seria a elisão anterior ao fato gerador, na condição de prévio planejamento tributário, ao tempo em que a evasão ocorreria no momento da ocorrência do fato ou posteriormente a ele – critério adotado, como único e bastante, pelo eminente jurista Gilberto de Ulhôa Canto; e
- b) **Animus de simular:** Tal característica se verifica quando há um ato simulado ou aparente, que não representa o verdadeiro desejo das partes, e outro, oculto, dissimulado ou real, que se constitui naquilo que as partes efetivamente querem celebrar.

Entretanto, acompanhados por grande parte da doutrina, entendemos que o fator temporal não se constitui em elemento único ou suficiente para a distinção entre elisão fiscal lícita e evasão fiscal ilícita, devendo ser observadas determinadas características e objetivos da estrutura *in concreto*.

O ilustre tributarista Alberto Xavier afirma que⁴³:

A característica essencial do negócio indireto está na utilização de um negócio típico para realizar um fim distinto do que corresponde à sua causa-função objetiva: daí a referência dos autores ao seu caráter 'indireto' ou oblíquo, anômalo ou inusual.

(...)

Ascarelli – a quem se deve uma das mais sólidas investigações no campo do negócio indireto – observa que ele poderia assumir relevância no Direito

⁴³ XAVIER, Alberto. **Tipicidade da Tributação, Simulação e Norma Antielisiva**. São Paulo: Dialética, 2002. p. 163.

Fiscal quando a realização indireta dos fins das partes é determinada pela intenção de evitar a aplicação do regime tributário mais oneroso, correspondente à direta realização daqueles mesmos fins. O resultado econômico ou empírico alcançado pelas partes é análogo ou praticamente equivalente ao que resultaria da adoção da forma negocial normalmente escolhida para o obter. Só que a eleição pelas partes da estrutura do negócio indireto permite obter esse resultado análogo ou equivalente sem se submeter ao regime tributário aplicável ou negócio direto que economicamente lhe corresponde.

(...)

A distinção entre o negócio simulado, por um lado, e os negócios indiretos (...), por outro, corresponde à fronteira que separa a mentira da verdade. Os negócios indiretos (...) são verdadeiros; os negócios simulados são falsos e mentirosos.

Na simulação há uma divergência entre a vontade real e a vontade declarada – e daí o seu caráter mentiroso ou enganatório. No negócio indireto não há divergência entre a vontade real e a declarada – e daí o seu caráter verdadeiro; há, isso sim, uma divergência entre a causa-função típica e os motivos ou fins perseguidos pelas partes, divergência essa querida realmente e revelada às claras.

Por outras palavras: há a utilização de uma estrutura ou de uma forma para atingir indiretamente um resultado que não é o típico daquela estrutura e daquela forma. O fim típico, porém, é realmente querido pelas partes; só que se limita a funcionar como condição para a realização de um fim ulterior que é essencial na determinação volitiva das partes.

(...)

Se os negócios em fraude à lei são realizados por via de atos simulados, aplica-se-lhes o regime de simulação. Mas não assim se são realizados por via de negócios verdadeiros, sejam estes ou não negócios indiretos...”

Em sentido coincidente, Ives Gandra⁴⁴ diz que não se pode confundir simulação e elisão fiscal, vez que naquela há a pactuação de algo distinto daquilo que está realmente se almejando, com a finalidade de se obter alguma vantagem.

Luciano Amaro, acompanhando Rubens Gómez de Souza⁴⁵, estabelece, como premissa para diferenciar a elisão fiscal lícita da evasão fiscal ilícita, a pesquisa para determinar se os atos praticados evitaram a ocorrência do fato gerador (hipótese na qual teríamos a elisão lícita) ou se eles ocultaram o fato gerador, donde restaria configurada a evasão ilícita.

Hermes Marcelo Huck⁴⁶, atesta a dificuldade de identificação do tênue limite entre e elisão lícita e a evasão ilícita, reconhecendo a insuficiência do critério temporal em certos casos - haja visto que a fraude à lei, de forma ampla, constitui forma de evasão ilícita, ainda que sua prática seja anterior à ocorrência do fato gerador, mas buscando evitá-lo de forma

⁴⁴ GANDRA, Ives. **Elisão fiscal**. São Paulo, RDDT n° 63, 2006. p. 159.

⁴⁵ AMARO, Luciano. **IR: Limites da economia fiscal. Planejamento tributário**. São Paulo, RDDT n° 71, 2007. p. 188.

⁴⁶ HUCK, Hermes Marcelo. **Evasão e elisão: rotas nacionais e internacionais**. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 326.

ardilosa, consciente e dolosa. No entanto, em outro trecho do mesmo livro, afirma o autor que é elisão lícita o planejamento tributário (“*steuereinsparing*”) mediante a utilização de meios lícitos, como o negócio jurídico indireto, ainda que não congruentes com o objetivo da lei fiscal.

Isto porque, dentro dos limites da lei, nada deve impedir o indivíduo de planejar adequadamente seus negócios, de maneira a ter menor carga tributária. Todavia, destaca o autor a ilicitude da elisão abusiva, caracterizando-a como aquela na qual há uma relação jurídica sem qualquer objetivo econômico, existindo apenas a finalidade tributária.

Nesse sentido, interessante é o critério de distinção adotado pelo Direito tributário norte-americano: ***Business Purpose Test***. Neste método, aceita-se como lícito o negócio jurídico indireto que tenha, além da economia em impostos, outros objetivos negociais explícitos. Tal tese se aproxima do conceito da Interpretação Econômica, comentada por Aurélio Pitanga Seixas Filho, sendo esta uma forma de aplicação da legislação tributária, pela Autoridade Fiscal, que não se prende à forma jurídica do ato ou negócio, mas sim à sua real consistência e objetivo econômicos.

Por essa óptica, seria elisão lícita o planejamento tributário que opta por formas alternativas ou indiretas, mas que guardam equivalência entre o ato praticado e seu registro jurídico, vez que tem o contribuinte o direito de escolher a forma legal menos onerosa para seus negócios.

Por outro lado, configurar-se-ia a evasão ilícita – passível de descaracterização pelo Fisco – quando se observasse que o fato tributável foi ocultado, mediante a utilização de outro simulado - ferindo os Princípios da Isonomia e da Capacidade Contributiva, vez que fatos idênticos seriam diversamente tributados em função de dissimulações ilícitas.

Ainda no campo do Direito Comparado, vale ressaltar que Estados Unidos, França, Alemanha e Espanha têm normas que permitem ao Estado desconsiderar a forma jurídica simulada e buscar o objetivo econômico do ato, sujeitando-o à tributação cabível. Entretanto, a modulação do exercício dessa faculdade há de ser cautelosa, como afirma Leandro Paulsen, posto que há de se vedar tanto o abuso de poder pelo Fisco, quanto o abuso de direito pelo contribuinte.

Nesse sentido, necessária a menção da Norma Geral Antielisão, contida no art. 116, § único, do CTN (acrescentado pela Lei Complementar nº 104/2001):

Art. 116 (...)

Parágrafo único. A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos

constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária.

Luciano Amaro⁴⁷, emite entendimento no sentido de não haver ilicitude na adoção de um caminho, dentro dos limites legais, que seja menos oneroso no campo fiscal, mesmo que a opção pelo mesmo tenha sido feita exclusivamente devido à menor onerosidade fiscal. Para ele, seria a Norma Geral Antielisiva aplicável tão somente quando da ocorrência de simulação, na hipótese de não haver correspondência entre o fato concreto e a forma (modelo abstrato) utilizada - assim, se esta não refletir aquele, nesta hipótese deverá se dar sua desconsideração.

O autor, alicerçado neste entendimento, defende não ser passível de aplicação a Norma Geral Antielisiva em virtude de "Abuso de Forma" ou "Abuso de Direito", hipóteses nas quais o contribuinte teria optado pela forma menos usual para a obtenção dos efeitos jurídicos pretendidos, visando à economia fiscal - de forma que seria vedada tão-somente a simulação.

Balizando seu posicionamento, afirma Amaro que os meios lícitos estão à disposição do contribuinte, cabendo a ele escolher - dentro dos limites da lei - aquele que melhor lhe convier, vez que até mesmo o próprio legislador que incentiva determinadas condutas em determinadas ocasiões, em detrimento de outras fiscalmente mais onerosas, mediante estímulos tributários para exercício da chama extrafiscalidade.

Destarte, apenas se verificada a simulação, estaria o Fisco autorizado a determinar os efeitos tributários do negócio ou ato dissimulado ou efetivamente praticado, em lugar daqueles decorrentes da forma aparente simulada pelas partes. No mesmo sentido, rechaça a hipótese da descaracterização por "Abuso de Forma" José Luis Ribeiro Brazuna⁴⁸.

Leandro Paulsen⁴⁹ destaca que o Fisco, para se valer da Norma Geral Antielisão, deve fundamentar suficientemente sua decisão, demonstrando claramente que o ato ou negócio foi realizado com a finalidade precípua de ocultar a ocorrência do fato gerador, iludindo-lhe através da simulação. Isto decorre do fato de ser o planejamento tributário, através da elisão fiscal lícita, exercício concreto do ditame constitucional da ordem econômica alicerçada na livre iniciativa e na proteção à propriedade privada (art. 170 da Constituição Federal), sendo condenável e passível de desconsideração apenas quando simulatório.

É válida a referência à Medida Provisória n° 66/02 que, em seus artigos 13 a 19, regulamentava os procedimentos relativos à Norma Geral Antielisão. Os mencionados

⁴⁷ AMARO, Luciano. **Direito Tributário Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002. p.220

⁴⁸ BRAZUNA, José Luis Ribeiro. **A consideração econômica e o abuso de formas no direito tributário brasileiro**. São Paulo, RFDT n° 20, 2006. p. 121.

⁴⁹ PAULSEN, Leandro. **Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p.867.

dispositivos tratavam dos atos ou negócios passíveis de desconsideração, estabelecendo - ainda - procedimentos administrativos relativos aos limites de aplicação da referida Norma, garantindo o contraditório, assim como a possibilidade de pagamento do tributo com juros e multa apenas moratória - anteriormente ao lançamento do crédito com aplicação da multa de ofício. Estes artigos da MP n° 66/02 foram rechaçados pela Comissão de Constituição e Justiça, no Congresso Nacional, não tendo sido convertidos em lei.

Nesse sentido, Alberto Xavier⁵⁰ enfatiza o respeito necessário ao planejamento fiscal realizado dentro dos limites da lei, devendo ser desconsiderados apenas os atos simulados, sendo vedada a "declaração de ineficácia de atos verdadeiros, ainda que de efeitos econômicos equivalentes aos dos atos típicos fiscalmente mais onerosos e independentemente dos motivos que levaram as partes à sua realização".

Paulo de Barros Carvalho⁵¹ também tece comentário concernente aos limites de aplicação da Norma Geral Antielisão, dizendo que fundamental é o cuidado para que não se estenda exageradamente a aplicação deste preceito (que deve ficar restrito aos atos simulados ou fictícios), vez que é legal e válido o negócio praticado pelas partes em decorrência de planejamento tributário, acarretando o não-nascimento de uma obrigação fiscal, desde que este ato praticado não seja dissimulador, ocultando a ocorrência de fato jurídico tributário.

Marciano Seabra de Godoi⁵² entende que deverão ser desconsiderados apenas os atos simulados, ficando o campo da elisão fiscal lícita restrito às práticas dos contribuintes que optam por formas jurídicas alternativas (com menor pressão tributária), evitando licitamente o fato típico, mas através de meios que ainda guardam uma correspondência mínima com a estrutura típica definida pelo legislador ao regular tais atos ou negócios jurídicos no Direito Privado.

Uma vez verificada, pelo Fisco, a fraude ou simulação, pode ser realizada a desconsideração de negócios jurídicos lícitos, vez que estariam servindo à evasão ilícita. O Código Civil de 2002, em seu art. 167, trata da simulação da seguinte forma:

Art. 167. É nulo o negócio jurídico simulado, mas subsistirá o que se dissimulou, se válido for na substância e na forma.

§ 1o Haverá simulação nos negócios jurídicos quando:

I - aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas às quais realmente se conferem, ou transmitem;

⁵⁰ XAVIER, Alberto. **Tipicidade da tributação, simulação e norma antielisiva**. São Paulo. Dialética, 2001. p. 156.

⁵¹ CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de direito tributário**. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 271.

⁵² GODOI, Marciano Seabra de. **A figura da fraude à lei tributária prevista no art. 116, parágrafo único, do CTN**. São Paulo, RDDT n° 68, 2001. p. 101-123.

II - contiverem declaração, confissão, condição ou cláusula não verdadeira;

III - os instrumentos particulares forem antedatados, ou pós-datados.

§ 2º Ressalvam-se os direitos de terceiros de boa-fé em face dos contraentes do negócio jurídico simulado"

Diante de diferentes posicionamentos acerca dos limites para a aplicação da Norma Geral Antielisão, a partir dos quais seria possível desconsiderar-se a realidade fática descrita, legitimando-se a captura da realidade compreendida ou dissumulada, algumas opiniões se destacam na doutrina.

Ecoa o entendimento de Ivan Tanil Rodrigues⁵³, entendendo que o art. 116, § único, do Código Tributário Nacional, tem:

resposta encontrada na boa ou má fé com que se estruturam as operações que ensejam tributação inferior à que poderia emergir de suas expressões alternativas. (...) [A Norma Geral Antielisão] constituiu uma dimensão ético-jurídica para o acionamento da desconsideração de atos ou negócios realizados com o fito de reduzir a oneração tributária dos fins econômicos pretendidos, não sendo esta prática em si, reprovável, ou passível de desconsideração, pelo simples fato de o negócio estar inbuído do propósito de reduzir a carga fiscal incidente sobre o fim almejado. (...) Faculdade esta [da desconsideração], porém, que não importa em discricionariedade da Administração Tributária, mas em positividade de sua atividade que continuará a ser vinculada e, a toda evidência, obrigatória, para os atos ou negócios realizados por propósitos dissimulatórios, eivados de má-fé.

A desconsideração da personalidade jurídica ("*Disregard Doctrine*"), mencionada pelo autor *supra* citado, objetiva alcançar a responsabilização e o patrimônio pessoal de sócios e administradores, tem como fundamento o art. 50 do Código Civil, abaixo transcrito:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica"

Entretanto, importante limitação à Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica, em prol da segurança jurídica, na medida em que reforça os estritos parâmetros legais nos quais a desconsideração poderá ser utilizada em matéria fiscal e previdenciária, foi imposta no artigo 129 da Lei nº 11.196/2005, senão vejamos:

Art. 129. Para fins fiscais e previdenciários, a prestação de serviços intelectuais, inclusive os de natureza científica, artística ou cultural, em caráter personalíssimo ou não, com ou sem a designação de quaisquer obrigações a sócios ou empregados da sociedade prestadora de serviços, quando por esta realizada, se sujeita tão-somente à legislação aplicável às

⁵³ RODRIGUES, Ivan Tanil. **O princípio jurídico da boa-fé e o planejamento tributário**. São Paulo: RDDT nº 93, 2003. p. 97.

peças jurídicas, sem prejuízo da observância do disposto no art. 50 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil.

Desse modo, verificada a fraude em atos ou negócios praticados - com má-fé - em decorrência de planejamento tributário baseado em evasão fiscal ilícita, não apenas estará sujeita a Sociedade às penas pecuniárias cabíveis, a serem aplicadas pelas Autoridades Fiscais competentes, como também ficam os sócios e administradores adstritos a responsabilização pessoal, mediante a desconsideração da personalidade jurídica pelos argumentos expostos acima.

Concluimos, no entanto, que o planejamento tributário lícito pode e deve ser realizado pelos contribuintes, visando à redução da elevada carga fiscal brasileira. Contudo, deve-se sempre atentar para o critério, já pacificado nos Estados Unidos, do propósito comercial, sendo certo que estaremos diante de evasão fiscal ilícita toda vez que determinada estrutura jurídica tenha sido escolhida, em detrimento de outra fiscalmente mais onerosa, sem qualquer fundamentação em objetivos comerciais e econômicos comprováveis.

8.2 Aplicação dos Juros sobre o Capital Próprio no Planejamento Tributário

Conforme abordado ao longo deste trabalho monográfico, um dos objetivos principais do legislador com a elaboração da Lei nº 9.249/95 consistia exatamente no alívio da carga fiscal incidente sobre os investimentos realizados em sociedades sediadas no país.

Através do benefício fiscal da dedutibilidade das despesas incorridas a título de pagamento ou crédito de Juros sobre o Capital Próprio, permitiu-se que as empresas buscassem recursos para manutenção, desenvolvimento e ampliação de suas atividades junto a seus próprios sócios, mediante aumento de seu Capital Social – vez que as despesas de remuneração do custo de oportunidade destes passaram a ter o mesmo tratamento fiscal dos juros remuneratórios dos credores, junto aos quais se buscava recursos de terceiros para a consecução dos referidos fins.

No que tange à caracterização da remuneração através de Juros sobre o Capital Próprio como elisão fiscal lícita ou evasão fiscal ilícita, entendemos tratar-se claramente daquela. Isto porque o pagamento de Juros sobre o Capital Próprio tem sempre o objetivo econômico e comercial de permitir o financiamento das atividades da Sociedade através de recursos próprios, vez que lhe permite remunerar minimamente seus sócios pelo custo de oportunidade incorrido.

Deste modo, uma vez já esclarecida a natureza jurídica dos Juros sobre o Capital Próprio, bem como sua tributação no Direito Brasileiro, passaremos à análise de diversas situações fáticas nas quais os Juros sobre o Capital Próprio podem ser aplicados como ferramenta de planejamento tributário, estudando os efeitos fiscais decorrentes em cada caso *in concreto*.

8.3 Premissas adotadas nos cenários de Planejamento Tributário analisados

Ao longo desta monografia, discordamos das Autoridades Fiscais em dois pontos fundamentais, quais sejam: (i) Natureza Jurídica dos Juros sobre o Capital Próprio; e (ii) Distinção entre o limite de dedutibilidade e o de pagamento/creditamento.

Considerando que as divergências acima apontadas trazem relevantes efeitos jurídicos e econômicos para os planejamentos tributários que serão analisados, decidimos adotar postura conservadora em relação aos assuntos destacados.

Deste modo, conforme o entendimento das Autoridades Fiscais, consideraremos os valores recebidos a título de Juros sobre o Capital Próprio como Receitas Financeiras – a serem oferecidas à tributação, pelo IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, pelas pessoas jurídicas beneficiárias de seus respectivos pagamentos ou creditamentos.

Ademais, adotaremos a tese das Autoridades Fiscais de que a disposição exposta no caput do art. 9º da Lei nº 9.249/95 limita não apenas a dedutibilidade de valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, bem como o faz também para o efetivo pagamento ou creditamento. Nesse sentido, ainda, consideraremos que o § 1º do referido dispositivo legal estabelece tão somente uma limitação adicional à dedutibilidade de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio.

Entretanto, destacamos que o benefício fiscal decorrente dos planejamentos tributários em comento poderia ser substancialmente maior, caso adotássemos os entendimentos neste trabalho defendidos, os quais evitariam a tributação dos valores recebidos a título de Juros sobre o Capital Próprio por pessoas jurídicas, para fins de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, vez que têm perfil jurídico de distribuição de resultado, bem como permitiriam – em algumas ocasiões – a dedutibilidade de valores mais elevados a título de despesas com Juros sobre o Capital Próprio.

8.4 Pagamento ou creditamento de Juros sobre o Capital Próprio realizado por empresa no Lucro Presumido

Conforme já demonstrado anteriormente neste trabalho, o principal benefício financeiro do pagamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio decorre do tratamento, conferido a estes montantes, de despesa dedutível para fins de apuração do Lucro Real e da Base de Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, conforme previsto no art. 9º da Lei nº 9.249/95.

Nesse sentido, no caso em tela, no qual o pagamento de Juros sobre o Capital Próprio é realizado por empresa cujo regime de apuração do IRPJ e da CSLL é com base no Lucro Presumido, não há de se falar em tratamento dedutível para os valores pagos ou creditados a este título, dado que a apuração do lucro presumido é realizada mediante a aplicação de um percentual de presunção de rentabilidade sobre as receitas da Sociedade.

Desse modo, dada a inviabilidade de se deduzir os valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio na apuração do IRPJ e da CSLL, quando incorridos estes valores por empresa cujo regime de apuração do IRPJ e da CSLL é através da sistemática do Lucro Presumido, inviabiliza-se a utilização dos Juros sobre o Capital Próprio para redução da carga tributária incidente sobre a remuneração dos sócios, vez que – além de não usufruir a dedutibilidade dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio – haverá ainda a retenção de 15% (quinze por cento) do montante total a título de Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF.

Portanto, no cenário em que a empresa pagadora dos Juros sobre o Capital Próprio esteja sujeita à sistemática do Lucro Presumido, não haverá possibilidade de utilização do referido instituto com o objetivo de redução da carga fiscal – sendo, assim, mais vantajoso o pagamento de dividendos, os quais não estarão sujeitos ao Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF à alíquota de 15%.

Entretanto, é válido ressaltar que, apesar da ausência de vantagens tributárias no pagamento de Juros sobre o Capital Próprio por empresas tributadas pela sistemática do Lucro Presumido, poderá este instituto ser útil para remuneração do custo de oportunidade dos sócios, em exercícios no quais não haja apuração de Lucros – e, por via de consequência, esteja a Sociedade impedida de distribuir dividendos.

Isto porque, conforme verificado no art. 9º da Lei nº 9.249/95, o pagamento de Juros sobre o Capital Próprio pode ser realizado – ainda que não tenha sido apurado resultado

lucrativo no período em tela – desde que haja lucros acumulados, nos anos-calendário anteriores, em montante igual ou superior a duas vezes os valores a serem pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio.

Superada a análise ora realizada, em relação aos efeitos tributários referentes à fonte pagadora, passaremos abaixo ao estudo dos aspectos fiscais relativos aos beneficiários, conforme seu perfil jurídico específico.

8.4.1 Beneficiária Pessoa Física

Caso o beneficiário do pagamento ou creditamento dos Juros sobre o Capital Próprio seja pessoa física, os 15% retidos na fonte a título de IRRF terão o caráter de tributação definitiva, sem qualquer possibilidade de compensação futura com outros débitos.

Nesse sentido, temos o exposto no art. 9º, §3º, II, da Lei nº 9.249/95, a saber:

§ 3º O imposto retido na fonte será considerado(...)

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.

No que tange às contribuições ao PIS e à COFINS, em se tratando em beneficiário pessoa física, não há de se falar em incidência do fato gerador. Assim sendo, não se verificaria o ônus adicional correspondente ao recolhimento destas contribuições em qualquer dos seus regimes.

Portanto, no pagamento ou creditamento de JPC realizado por pessoa jurídica, cujo regime de apuração do IRPJ e da CSLL seja com base na sistemática do Lucro Presumido, a pessoa física, há majoração da carga fiscal incidente em relação à distribuição de dividendos, correspondente aos 15% (quinze por cento) do valor total retidos na fonte a título de IRRF.

Desse modo, conforme já mencionado anteriormente, apenas se justificaria a opção por esta forma de remuneração dos sócios na hipótese de impedimento de distribuição de dividendos, devido à ausência de apuração de lucros no exercício corrente, ao tempo em que dispõe a Sociedade de montantes de lucros acumulados – referentes a períodos anteriores – em montantes que permitam o pagamento de Juros sobre o Capital Próprio.

Neste caso *in concreto* descrito acima, tal opção – é válido ressaltar – não seria realizada com base em vantagens fiscais a serem auferidas, mas apenas e tão somente como resultado de uma idiossincrasia societária pontual, a qual criou óbice à distribuição de

dividendos sem, no entanto, obstruir o pagamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio.

8.4.2 Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Presumido

Na hipótese de pagamento ou creditamento de valores a outra pessoa jurídica, também no regime de apuração do IRPJ e da CSLL com base na sistemática do Lucro Presumido, teremos o cenário menos favorável do ponto de vista tributário.

Conforme já abordado anteriormente, quando da determinação da base de cálculo do IRPL e da CLL na sistemática do Lucro Presumido, não se pode fruir o benefício fiscal do tratamento de despesa dedutível para os valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio.

No entanto, com base no art. 521 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR, deveremos incluir na base de cálculo do IRPJ e da CSL da pessoa jurídica beneficiária, cuja apuração é realizada com base no Lucro Presumido, o valor recebido a título de Juros sobre o Capital Próprio, que será tributado sobre o percentual de presunção de 100% (cem por cento).

Nesta hipótese, portanto, o valor pago ou creditado a título de Juros sobre o Capital Próprio será tributado em 34% (tinta e quarto por cento) na empresa fonte, vez que não terá tratamento de despesa dedutível, haverá a retenção de 15% a título de IRRF, além da tributação na empresa beneficiária que, após a compensação com o montante retido a título de IRRF, conforme o art. 526 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR, deverá recolher ainda o correspondente a 19% (sendo 10% a título de adicional de IRPJ e 9% de CSLL) do valor total pago ou creditado de Juros sobre o Capital Próprio.

Portanto, como havíamos dito acima, teremos o cenário mais desfavorável ao contribuinte nesta hipótese, na qual a carga fiscal efetiva total de IRPJ e CSLL perfaz 68% (sessenta e oito por cento) do valor pago ou creditado a título de Juros sobre o Capital Próprio.

Ademais, em se tratando de pessoa jurídica que apura o IRPJ e a CSLL na sistemática do Lucro Presumido, estará a mesma sujeita às contribuições ao PIS e à COFINS no regime da cumulatividade – no qual, as alíquotas de recolhimento das referidas contribuições totalizam 3,65% (três pontos e sessenta e cinco centésimos por cento).

Destarte, resta evidente, no caso aventado a melhor hipótese – sob o aspecto fiscal – é a distribuição de dividendos, os quais são isentos de IRPJ⁵⁴, além de não serem tributáveis pelas contribuições ao PIS e à COFINS.

Novamente, apenas se justificaria a opção pela remuneração dos sócios através de Juros sobre o Capital Próprio no caso de impossibilidade de pagamento de dividendos, devido ao resultado do exercício, combinado à existência de reservas de lucros que permitam a distribuição de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio.

8.4.3 Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Real e com Lucro Fiscal no período de apuração

Neste caso, verificamos apenas e tão somente uma diferença em relação à hipótese anterior, a saber, a possibilidade de tributação pelo PIS e pela COFINS na sistemática da cumulatividade.

As empresas sujeitas à apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL na sistemática do Lucro Real, podem – alternativamente – estarem sujeitas às contribuições ao PIS e à COFINS nos regime da cumulatividade ou da não cumulatividade. Considerando que já tratamos daquele regime no item anterior, cumpre esclarecer que – no tocante a este último – as alíquotas de recolhimento das referidas contribuições totalizam 9,25% (nove pontos e vinte e cinco centésimos por cento).

É válida a menção à tese, defendida por alguns, de que as Sociedades sujeitas ao regime da não cumulatividade, apesar de terem suas receita oriundas de recebimento de Juros sobre o Capital Próprio tributadas pelo PIS e pela COFINS, poderiam descontar créditos correspondentes a estes mesmos valores, de modo a tornar a alíquota efetiva destes tributos, na operação em tela, nula.

Contudo, permanece como a opção fiscalmente menos onerosa a distribuição de dividendos, sendo interessante o pagamento ou creditamento de Juros sobre o Capital Próprio apenas na já referida hipótese de ausência de lucros no exercício social presente, impossibilitando a distribuição de lucros aos sócios, combinada à existência de reservas de lucros que viabilizem a distribuição de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio.

⁵⁴ Fonte: Apostila “Curso de IRPJ e CSL”; PricewaterhouseCoopers. 2006.

8.4.4 Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Real e com Prejuízo Fiscal no período de apuração

Por fim, analisamos a hipótese de pagamento realizado por empresa sujeita à apuração do IRPJ e da CSLL na sistemática do Lucro Presumido a outra Sociedade, sujeita a apuração do IRPJ e da CSLL na sistemática do Lucro Real, contudo apurando prejuízo fiscal no período de apuração em que é beneficiária destes valores.

Neste caso específico, há uma peculiaridade em relação aos comentários tecidos no item anterior, com impacto direto na alíquota efetiva incidente na operação – relativa à tributação pelo IRPJ e pela CSLL.

Apurando a Sociedade beneficiária prejuízo fiscal no exercício social em que recebe os valores a título de Juros sobre o Capital Próprio, não tributar os referidos montantes pelo IRPJ e pela CSLL, dado que não houve lucro no período de apuração. Assim sendo, não estará sujeita ao recolhimento dos 19% (dezenove por cento) correspondente ao adicional do IRPJ e à CSLL, bem como poderá valer-se dos 15% (quinze por cento) retidos na fonte, a título de IRRPF, para posterior compensação⁵⁵.

Entretanto, deve-se atentar para as observações mencionadas no item anterior, no que diz respeito ao impacto da tributação dos valores recebidos a título de Juros sobre o Capital Próprio pelas contribuições ao PIS e à COFINS – conforme a sistemática à qual esteja sujeita esta empresa seja da cumulatividade ou não cumulatividade.

8.5 Pagamento ou creditamento de Juros sobre o Capital Próprio realizado por empresas no Lucro Real e com Lucro Fiscal no período de apuração

O benefício fiscal trazido pelo art. 9º da Lei nº 9.249/95, qual seja, o tratamento fiscal de despesa dedutível para os valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, para fins de apuração do Lucro Real e da Base de Cálculo da CSLL, traz maior vantagem ao contribuinte no cenário ora em comento.

A Sociedade que paga ou credita os valores a título de Juros sobre o Capital Próprio deduzirá estes montantes de suas apurações do Lucro Real e da Base de Cálculo da CSLL. Deste modo, reduzirá seu lucro fiscal e terá um benefício tributário de 34% (trinta e quatro

⁵⁵ Fonte: Apostila “Curso de IRPJ e CSL”; PricewaterhouseCoopers. 2007.

por cento) do valor total correspondente a Juros sobre o Capital Próprio – sendo 25% (vinte e cinco por cento) correspondentes ao IRPJ e 9% (nove por cento) à CSLL.

Desse modo, passemos agora à análise dos efeitos fiscais sob o ponto de vista do beneficiário dos valores pagos ou creditados, a título de Juros sobre o Capital próprio, por pessoa jurídica sujeita à tributação pelo IRPJ e pela CSLL com base na sistemática do Lucro Real e com lucro fiscal no período de apuração em tela..

8.5.1 Beneficiária Pessoa Física

Em sendo o beneficiário do pagamento ou creditamento dos Juros sobre o Capital Próprio pessoa física, os 15% retidos na fonte a título de IRRF serão considerados tributação definitiva – conforme o art. 9º, §3º, II, da Lei nº 9.249/95. Deste modo, resta vedada qualquer compensação futura com outros débitos.

Conforme já analisado no item 8.4.1 acima, em relação às contribuições ao PIS e à COFINS, não há de se falar em incidência do fato gerador. Destarte, não se verificaria o ônus adicional relativo ao recolhimento destas contribuições.

Portanto, no pagamento ou creditamento de JPC realizado por pessoa jurídica, cujo regime de apuração do IRPJ e da CSLL seja com base na sistemática do Lucro Real, a pessoa física, temos o cenário mais vantajoso para o contribuinte no que tange à aplicação dos Juros sobre o Capital Próprio como instrumento de planejamento tributário para fins de redução da carga fiscal.

Isto porque, apesar da tributação em caráter definitivo pelo IRRF à alíquota de 15% (quinze por cento), a fonte pagadora dos referidos Juros sobre o Capital Próprio terá uma economia fiscal correspondente a 34% (trinta e quatro por cento) dos valores pagos ou creditados a este título, em virtude do tratamento de despesa dedutível que lhes foram conferidos para fins de IRPJ e CSLL, reduzindo seu lucro fiscal no mesmo montante. Ou seja, tratamos por ora de uma economia fiscal de 19% (dezenove por cento), correspondentes a 10% (dez por cento) de adicional do IRPJ e 9% (nove por cento) de CSLL.

8.5.2 Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Presumido

Nesta hipótese, a beneficiária dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, em conformidade com a sistemática de apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, deverá oferecer estes valores a tributação com percentual de presunção de lucro de 100% (cem por cento.)

Assim sendo, no que tange ao IRPJ e à CSLL, não haverá qualquer alteração na carga fiscal efetiva incidente sobre a remuneração dos sócios, permanecendo nos mesmos 34% (trinta e quatro por cento) usuais quando da distribuição de dividendos. Isto porque a Sociedade que paga ou credita Juros sobre o Capital Próprio, por estar sujeita ao Lucro Real e com lucro fiscal no período de apuração, dará a estes valores o tratamento fiscal de despesa dedutível, reduzindo seu lucro tributável e auferindo economia fiscal correspondente a 34% (trinta e quatro por cento) do valor dos Juros sobre o Capital Próprio.

Entretanto, por outro lado, a Sociedade beneficiária dos Juros sobre o Capital Próprio poderá compensar integralmente os 15% (quinze por cento) retidos na fonte a título de IRRF, recolhendo apenas os 19% (dezenove por cento) correspondentes ao adicional de IRPJ e à CSLL, igualando a carga fiscal efetiva usual.

Contudo, não podemos ignorar o impacto fiscal das contribuições ao PIS e à COFINS no caso em tela. Isto porque, estando a Sociedade beneficiária do pagamento ou creditamento dos Juros sobre o Capital Próprio sujeita à sistemática do Lucro Presumido, o estará também ao recolhimento das referidas contribuições no regime da cumulatividade.

Assim sendo, deverá tributar os valores recebidos ou creditados de Juros sobre o Capital Próprio, pelas mencionadas contribuições, cuja alíquota total de recolhimentos perfaz 3,65% (três pontos e sessenta e cinco centésimos por cento).

De tal sorte, tal como concluímos no item 8.4.2, a melhor alternativa – do ponto de vista estritamente fiscal – permanece sendo a remuneração dos sócios através do pagamento de dividendos. Contudo, não descartamos a aplicabilidade da remuneração dos mesmos através de Juros sobre o Capital próprio na hipótese de ausência de lucros no exercício corrente, impossibilitando o pagamento de dividendos, ao tempo em que existem reservas de lucros em montantes que possibilitem o efetivo pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio.

8.5.3 Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Real e com Lucro Fiscal no período de apuração

Os comentários realizados no item anterior são integralmente aplicáveis ao ora em comento. Contudo, faz-se necessária apenas uma única observação.

Considerando que a empresa beneficiária do pagamento ou creditamento dos valores a título de Juros sobre o Capital Próprio encontra-se sujeita à sistemática de apuração do IRPJ e da CSLL com base no Lucro Real, poderá a mesma encontra-se abrangida tanto pelo escopo do regime da cumulatividade quanto da não cumulatividade, no que tange às contribuições ao PIS e à COFINS.

Nesse sentido, caso esteja recolhendo as referidas contribuições no regime da não cumulatividade, tais recolhimentos totalizarão a alíquota de 9,25% (nove pontos e vinte e cinco centésimos por cento) – tornando ainda menos vantajosa, para o contribuinte, a remuneração dos sócios através dos Juros sobre o Capital Próprio.

8.5.4 Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Real e com Prejuízo Fiscal no período de apuração

Analisamos, por fim, a hipótese de pagamento realizado por empresa sujeita à apuração do IRPJ e da CSLL na sistemática do Lucro Real a outra Sociedade, sujeita ao mesmo regime, contudo apurando esta última prejuízo fiscal no período de apuração em que é beneficiária destes valores.

Neste cenário concreto, há benefício direto para o contribuinte no que tange à redução da alíquota efetiva incidente na operação – relativa à tributação pelo IRPJ e pela CSLL.

Considerando que Sociedade beneficiária apura prejuízo fiscal no período em que é beneficiária dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, não lhes tributará pelo IRPJ e pela CSLL, vez que não verificado lucro no exercício social correspondente.

Destarte, não estará obrigada ao recolhimento dos 19% (dezenove por cento) correspondentes ao adicional do IRPJ e à CSLL, bem como poderá valer-se dos 15% (quinze por cento) retidos na fonte, a título de IRRPF, para posterior compensação⁵⁶.

Contudo, devem ser observados os comentários realizados no item anterior, no que tange ao efeito da tributação dos valores recebidos a título de Juros sobre o Capital Próprio

⁵⁶ Fonte: Apostila “Curso de IRPJ e CSL”; PricewaterhouseCoopers. 2007.

pelas contribuições ao PIS e à COFINS – conforme a sistemática à qual esteja sujeita esta empresa seja da cumulatividade ou não cumulatividade.

8.6 Pagamento ou creditamento de Juros sobre o Capital Próprio realizado por empresas no Lucro Real e com Prejuízo Fiscal no período de apuração

Conforme mencionado no item 8.5 supra, o benefício fiscal trazido pelo art. 9º da Lei nº 9.249/95, constitui-se no tratamento fiscal de despesa dedutível para os valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, para fins de apuração do Lucro Real e da Base de Cálculo da CSLL.

Nesse sentido, imperioso o esclarecimento de que, apurando a Sociedade – que paga ou credita os valores a título de Juros sobre o Capital Próprio – prejuízo fiscal no período de apuração que o faz, o tratamento de despesa dedutível para estes montantes apenas aumentará seu prejuízo fiscal, sem lhe poupar de qualquer recolhimento que – de maneira diversa – teria de realizar neste momento.

Assim sendo, a única vantagem fiscal que a Sociedade que realiza o pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio terá de seu tratamento de despesa dedutível será uma majoração de seu prejuízo fiscal o qual, conforme a expectativa de lucros nos exercícios seguintes, poderá possibilitar a constituição de um Ativo Diferido Fiscal maior para posterior aproveitamento, quando lucrativo for o empreendimento.

Passaremos, então, à análise dos efeitos fiscais sob o ponto de vista do beneficiário dos valores pagos ou creditados, a título de Juros sobre o Capital próprio, por pessoa jurídica sujeita à tributação pelo IRPJ e pela CSLL com base na sistemática do Lucro Real e que tenha apurado prejuízo fiscal no exercício em que incorreu nestas despesas.

8.6.1 Beneficiária Pessoa Física

Por ser o beneficiário do pagamento ou creditamento dos Juros sobre o Capital Próprio pessoa física, os 15% retidos na fonte a título de IRRF serão considerados tributação definitiva – em consonância com a determinação do art. 9º, §3º, II, da Lei nº 9.249/95.

Em relação às contribuições ao PIS e à COFINS, não há de se falar em incidência do fato gerador – como já analisado anteriormente.

Apesar da tributação em caráter definitivo pelo IRRF à alíquota de 15% (quinze por cento), a fonte pagadora dos referidos Juros sobre o Capital Próprio, conforme tenha a expectativa de resultados tributáveis nos próximos exercícios, terá o benefício fiscal correspondente a constituição de Ativo Diferido Fiscal no montante de 34% (trinta e quatro por cento) dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, em virtude do tratamento de despesa dedutível que lhes foram conferidos para fins de IRPJ e CSLL – dado o aumento de seu prejuízo fiscal na mesma monta.

É válido ressaltar que, dada a ausência de lucros no exercício social em análise, não seria possível a distribuição de dividendos. Deste modo, em havendo reservas de lucros com valores que permitam o pagamento ou creditamento de Juros sobre o Capital Próprio, esta seria a forma possível de remuneração dos sócios por seu custo de oportunidade. E, por fim, o benefício fiscal do tratamento de despesa dedutível para os valores incorridos a título de Juros sobre o Capital Próprio não seria inteiramente desperdiçado, tendo em mente que o Ativo Diferido Fiscal correspondente poderá ser aproveitado para redução dos recolhimentos necessários em exercícios futuros.

8.6.2 Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Presumido

A Sociedade beneficiária dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, em conformidade com a sistemática de apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, deverá oferecer estes valores a tributação com percentual de presunção de lucro de 100% (cem por cento.)

Deste modo, no que tange ao IRPJ e à CSLL, poderá a Sociedade que paga ou credita valores a título de Juros sobre o Capital Próprio constituir Ativo Diferido Fiscal correspondente a 34% (trinta e quatro por cento) dos valores incorridos a este título. Isto porque a Sociedade que paga ou credita valores a título de Juros sobre o Capital Próprio, por estar sujeita ao Lucro Real e com prejuízo fiscal no período de apuração, dará a estes valores o tratamento fiscal de despesa dedutível, majorando seu prejuízo fiscal.

Entretanto, por outro lado, a Sociedade beneficiária dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio poderá compensar integralmente os 15% (quinze por cento) retidos na fonte a título de IRRF, recolhendo apenas os 19% (dezenove por cento) correspondentes ao adicional de IRPJ e à CSLL.

Ademais, devemos considerar o impacto fiscal das contribuições ao PIS e à COFINS. Isto porque, estando a Sociedade beneficiária do pagamento ou creditamento dos Juros sobre o Capital Próprio sujeita à sistemática do Lucro Presumido, o estará também ao recolhimento das referidas contribuições no regime da cumulatividade.

Destarte, deverá tributar os valores recebidos ou creditados de Juros sobre o Capital Próprio, pelas mencionadas contribuições, cuja alíquota total de recolhimentos perfaz 3,65% (três pontos e sessenta e cinco centésimos por cento).

Contudo, deve-se destacar que em virtude da ausência de lucros no exercício social em tela, não seria possível a distribuição de dividendos. Assim sendo, caso haja reservas de lucros com valores que permitam o pagamento ou creditamento de Juros sobre o Capital Próprio, esta seria a forma viável de remuneração dos sócios por seu custo de oportunidade. E, no mais, o benefício fiscal do tratamento de despesa dedutível para os valores incorridos a título de Juros sobre o Capital Próprio seria de alguma forma aproveitado, considerando que o Ativo Diferido Fiscal correspondente poderá ser aproveitado para redução dos recolhimentos necessários em períodos de apuração seguintes.

8.6.3 Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Real e com Lucro Fiscal no período de apuração

As observações constantes do item anterior são igualmente cabíveis na hipótese ora em comento. Entretanto, faz-se imperioso um comentário adicional relativo às contribuições ao PIS e à COFINS.

Encontrando-se a empresa beneficiária do pagamento ou creditamento dos valores a título de Juros sobre o Capital Próprio sujeita à sistemática de apuração do IRPJ e da CSLL com base no Lucro Real, poderá a mesma, no que tange às contribuições ao PIS e à COFINS, estar sujeita tanto ao regime da cumulatividade quanto ao da não cumulatividade.

Desse modo, caso realize os recolhimentos devidos às referidas contribuições no regime da não cumulatividade, tais recolhimentos totalizarão a alíquota de 9,25% (nove pontos e vinte e cinco centésimos por cento) – tornando ainda menos vantajosa, para o contribuinte, a remuneração dos sócios através dos Juros sobre o Capital Próprio.

8.6.4 Beneficiária Pessoa Jurídica tributada com base no Lucro Real e com Prejuízo Fiscal no período de apuração

Derradeiramente, analisamos, o pagamento realizado por empresa sujeita à apuração do IRPJ e da CSLL na sistemática do Lucro Real a outra Sociedade, sujeita ao mesmo regime, contudo apurando ambas prejuízo fiscal no período de apuração em tela.

Neste cenário, conforme já descrito anteriormente, a Sociedade que realizada o pagamento ou creditamento dos valores a título de Juros sobre o Capital Próprio terá o benefício fiscal, decorrente do tratamento fiscal de despesa dedutível conferido a estes montantes, de constituir Ativo Diferido Fiscal correspondente a 34% (trinta e quatro por cento) do valor total relativo aos Juros sobre o Capital Próprio.

Dado que Sociedade beneficiária também apura prejuízo fiscal no período em que é beneficiária dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, não lhes tributará pelo IRPJ e pela CSLL, considerando que não verificado lucro tributável no período de apuração correspondente.

Assim sendo, não estará a Sociedade beneficiária obrigada ao recolhimento dos 19% (dezenove por cento) relativos ao adicional do IRPJ e à CSLL, bem como poderá valer-se dos 15% (quinze por cento) retidos na fonte, a título de IRRPF, para compensação em exercícios seguintes.

Entretanto, deve-se atentar para o efeito da tributação dos valores recebidos a título de Juros sobre o Capital Próprio pelas contribuições ao PIS e à COFINS – conforme a sistemática à qual esteja sujeita esta empresa seja da cumulatividade ou não cumulatividade.

9 CONCLUSÃO

Durante esta obra, chegamos à ilação de que os Juros sobre o Capital Próprio, apesar de conhecidos de longa data pelo Direito brasileiro, provocaram grande interesse por parte da doutrina a partir do ano de 1995, quando da promulgação da Lei nº 9.249, a qual concedeu aos valores pagos ou creditados a este título o tratamento fiscal de despesa dedutível – para fins de apuração do Lucro Real e da Base de Cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

As razões econômicas que motivaram a concessão do referido benefício fiscal, ao contrário do que pretende afirmar parte da doutrina de maneira simplória, não se restringem à compensação pelo fim da correção monetária de ativos, trazido pelo mesmo instrumento legal.

Demonstramos que o alicerce econômico desta manifestação estatal extrafiscal abrange também o conceito financeiro de remuneração pelo custo de oportunidade, em um

momento no qual o país buscava a aplicação de grandes volumes de capital em empreendimentos cuja maturação econômica demandava longo decurso de tempo.

Ainda no que tange à análise dos aspectos econômicos abrangidos pelo escopo deste instituto jurídico, desconstituímos a tese de que o incentivo fiscal a esta forma de remuneração dos sócios teria como efeito colateral a redução da arrecadação fiscal por parte do Estado.

Nesse sentido, destacamos os benefícios econômicos decorrentes da atribuição do tratamento fiscal de despesa dedutível, para fins de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, para os valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, dentre os quais temos o incremento na atividade econômica e a redução no nível de endividamento perante terceiros para as empresas nacionais.

No entanto, as maiores discussões ocorrem justamente na definição da natureza jurídica desta forma de remuneração sobre o patrimônio líquido ajustado. Neste ponto, discordamos do entendimento das Autoridades Fiscais, entendendo que aos Juros sobre o Capital Próprio não pode ser atribuído o perfil jurídico de juros remuneratórios. Isto porque os sócios não são credores da Sociedade, como restou demonstrado neste trabalho monográfico, vez que o capital social regularmente subscrito e integralizado se destaca do patrimônio individual destes e adquire forma independente e autônoma, aperfeiçoando o fenômeno da personificação jurídica, de forma que não pode ser considerado empréstimo dos acionistas ou quotistas à pessoa jurídica.

Não acompanhamos, tampouco, a opinião de parte da doutrina que diz serem os valores recebidos a título de Juros sobre o Capital Próprio espécie de receita financeira, baseada na determinação de contabilização dos valores incorridos a este título, por parte da empresa pagadora, como despesa financeira, apenas para possibilitar a fruição do incentivo fiscal de dedutibilidade destes montantes.

Entendemos, com base nos argumentos já expostos, tanto do perfil jurídico dos beneficiários dos Juros sobre o Capital Próprio, quanto da necessidade de lucros no exercício ou acumulados em montante consideravelmente superior ao do pagamento ou creditamento a este título, bem como da possibilidade de imputação aos dividendos mínimos obrigatórios, que traz intrinsecamente a referida remuneração sobre o patrimônio líquido ajustado a natureza jurídica de distribuição de resultados – no que ecoamos o entendimento da Comissão de Valores Mobiliários (CVM), bem como de corrente minoritária da doutrina.

Abordamos, ainda, a polêmica acerca da interpretação do caput e do § 1º do art. 9º da Lei nº 9.249/95, questão na qual destoamos do entendimento da Receita Federal do Brasil

(RFB). As Autoridades Fiscais, nessa temática, se prendem exageradamente à interpretação positivista e sistemática do instrumento legal em comento, desprezando as demais técnicas de hermenêutica jurídica necessárias à perfeita compreensão destes dispositivos jurídicos em tela.

Defendemos, baseados na interpretação teleológica exposta, que o caput do referido artigo determina apenas e tão somente o limite de dedutibilidade dos valores pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio, estabelecendo os parâmetros máximos do benefício fiscal concedido pelo Estado. Ao tempo em que, o §1º do mesmo artigo, fundamentado no princípio da preservação do capital social da entidade, visa somente à preservação da integridade do patrimônio líquido da Sociedade, estabelecendo os limites de pagamento de Juros sobre o Capital Próprio para não permitir a descapitalização da mesma.

Analizamos, ao longo deste trabalho monográfico, ainda, a tributação dos Juros sobre o Capital Próprio pelos tributos incidentes sobre a renda, bem como pelas contribuições cujo fato gerador é atrelado ao faturamento. Isto porque o conhecimento dos tributos envolvidos nas operações de pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio se constitui em condição *sine qua non* para a compreensão do emprego desta forma de remuneração como ferramenta de planejamento tributário.

Derradeiramente, demonstramos a aplicabilidade do pagamento ou creditamentos de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio, como instrumento de planejamento tributário, em diversos cenários – conforme as idiosincrasias jurídicas decorrentes da organização societária e do cenário econômico-contábil das empresas envolvidas na operação.

Destarte, evidenciamos que – em determinadas situações fáticas – a opção da Sociedade por remunerar seus quotistas ou acionistas mediante pagamento ou creditamento de valores a título de Juros sobre o Capital Próprio pode acarretar efetiva e considerável redução da carga tributária incidente na operação, sem prejuízo de outros cenários nos quais – apesar de mantido inalterado o ônus fiscal – permitir-se, através dos Juros sobre o Capital Próprio, a remuneração dos sócios em exercícios nos quais não poderiam receber dividendos para compensá-los pelo custo de oportunidade de seu capital imobilizado no empreendimento.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARO, Luciano. **Direito Tributário Brasileiro**. São Paulo: Editora Saraiva, 2006;

ANDRADE FILHO, Edgar de Oliveira. **Perfil jurídico do juro sobre o capital social no direito tributário e no direito societário**, São Paulo: MP Editora, 2006

ÁVILA, Humberto. **Sistema Constitucional Tributário**. Porto Alegre: Editora Saraiva, 2004;

BULHÕES PEDREIRA, J. L., **Imposto sobre a renda - Pessoas jurídicas**. RJ: Justec/Adcoas, 1979

CANAZARO, Fábio – Artigo “**Os Juros sobre o capital próprio e a (não) Incidência das Contribuições PIS e Cofins**” – Revista Dialética de Direito Tributário n° 117.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de direito tributário**. São Paulo: Saraiva, 2002.

CARVALHOSA, Modesto de Souza Barros. **Comentários a Lei de Sociedades Anônimas**. São Paulo, Saraiva, edição de 1997. Volume 1,

DE PLÁCIDO E SILVA, **Vocabulário Jurídico**, 1996, 12ª edição, vol. II

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário Jurídico**, Vol. 2, Ed. Saraiva, 1998

FABRETTI, Láudio Camargo. **Código tributário nacional comentado**, 7. Ed. rev. e atual. Com a LC nº 118/05 - São Paulo: Atlas, 2007

HIGUCHI, Hiromi; HIGUCHI, Fábio Hiroshi; HIGUCHI, Celso Hiroyuki. **Imposto de renda das empresas: interpretação e prática** (atualizado até 16/01/2005). 30ª ed. São Paulo: IR Publicações Ltda, 2005

HUCK, Hermes Marcelo. **Evasão e elisão: rotas nacionais e internacionais**. São Paulo: Saraiva, 1997.

IUDÍCUBUS, Sérgio de; Martins, Eliseu; Gelbke, Ernesto Rubens. **Manual de Contabilidade das Sociedades por Ações**, 6º ed., São Paulo: Atlas, Equipe de Professores da FIPECAFI/USP, 6. ed. Ver. E atual. - São Paulo: Atlas, 2006.

LATORRACA, Nilton. **Direito Tributário : Imposto de Renda das Empresas**. Atualizado até 31-12-99 por Rutnéa Navarro Guerreiro e Sérgio Murilo Zalona Latorraca. São Paulo, Atlas, 2000

MOSQUEIRA, Roberto Quiroga (Coord.). **Aspectos atuais do direito do mercado financeiro e de capitais**. São Paulo: Dialética, 2000

NEVES, Silvério das. **Curso prático de imposto de renda pessoa jurídica e tributos conexos**. 13 ed., São Paulo, Frase Editora, 2007.

PASSOS DE SOUZA, André Ricardo – Artigo “**O PIS/Cofins e os Juros sobre o capital próprio**” – Revista Dialética de Direito Tributário nº 114

PAULSEN, Leandro. **Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

PÊGAS, Paulo Henrique. **Manual de contabilidade tributária**, 3º ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2005.

XAVIER, Alberto. **Direito tributário internacional do Brasil** – 6ª ed. . Rio de Janeiro: Forense, 2005.

XAVIER, Alberto. **Tipicidade da Tributação, Simulação e Norma Antielisiva**. São Paulo: Dialética, 2002.