

p
Acr. Trib. At.
n. 15
1998

Coordenação do Professor Alcides Jorge Costa

ISSN 1415-8124

DIREITO TRIBUTÁRIO ATUAL

15



INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO TRIBUTÁRIO

DIAL  **TICA**

São Paulo - 1998

Decálogo

LIVRARIA EDITORA

deca logo@mandamentos.com.br
(31) 3226-7717-3274-25

Rua Espírito Santo, 1.025-Loja-H-8H

Temos um advogado junto ao Pai. Leve Crieta e justa!

Juros de Remuneração do Capital Próprio

Ricardo Mariz de Oliveira

Advogado em São Paulo. Diretor-Secretário do IBDT-USP.

Introdução - Natureza Jurídica dos Juros - Natureza da Lei

O art. 9º da Lei nº 9.249, de 26.12.1995, introduziu na legislação brasileira uma novidade que até então somente era prevista com relação às sociedades cooperativas.¹

Trata-se da possibilidade da pessoa jurídica remunerar os participantes no seu capital social através do pagamento de juros, e não de dividendos.

Os dividendos, remuneração por excelência das participações societárias, têm por substrato a existência de lucros a serem partilhados entre os sócios ou acionistas. Estes, portanto, por aplicarem seus capitais em investimentos de risco da empresa explorada pela sociedade, participam nos resultados desta através dos dividendos.

Já os juros são remuneratórios de recursos financeiros colocados temporariamente à disposição de outrem, independendo dos riscos dos empreendimentos do tomador, sendo ganhos pelo simples decurso do tempo, e tendo por base o próprio valor do capital entregue.

Os juros do art. 9º da Lei nº 9.249 assumem um caráter misto, pois são remuneratórios do patrimônio dos sócios ou acionistas, embora calculados sobre o patrimônio da pessoa jurídica, mas também pressupõem a existência de lucros na pessoa jurídica.

Sob o ponto de vista econômico, os juros do art. 9º justificam-se porque a sociedade deixa de tomar empréstimos perante terceiros, e, além disto, os juros representam uma substituição dos dividendos que os sócios ou acionistas teriam recebido caso não tivesse havido a retenção de lucros pela sociedade. Daí eles serem calculados sobre a totalidade do patrimônio líquido desta, e não apenas sobre o valor do capital social.

Mas é bom ter em vista que, juridicamente, eles possuem a feição de juros. Com efeito, a natureza jurídica de qualquer objeto é dada pelo regime jurídico que o direito lhe atribui, e assim também ocorre com os juros.

Pode-se ver pelas disposições do art. 9º da Lei nº 9.249 que, não apenas pelo título jurídico a eles conferido, mas também por todo o regime jurídico a que se submetem, que se trata propriamente de juros remuneratórios do capital, embora com características específicas, e distintos da participação nos resultados que a lei regula como dividendos.

Assim, o objeto do art. 9º é tratado sempre como juros, quer para efeitos tributários, quer para efeitos societários.

¹ O presente trabalho está sendo escrito e baseado no texto original do art. 9º da Lei nº 9.249, portanto sem qualquer consideração a eventuais, modificações posteriores.

Daí podem decorrer importantes conseqüências legais, como, por exemplo, o tratamento aos juros pagos ou recebidos quando a pessoa jurídica tenha que apurar o lucro da exploração de alguma atividade contemplada com isenção ou algum tratamento fiscal especial. Realmente, os juros ativos somente são excluídos do lucro da exploração quando excedentes dos passivos, e pelo valor do excesso, ao passo que os dividendos recebidos são sempre excluídos do lucro da exploração, e por seu valor integral.

A natureza jurídica de juros - portanto, receita financeira para a pessoa que recebe, e despesa financeira para a pessoa jurídica que paga - não fica afetada por quaisquer fatores ou razões, tais como (1) a orientação da CVM para que as companhias abertas sempre debitem a conta de lucros acumulados ao pagarem os juros, ou (2) o mesmo procedimento quando adotado por quaisquer pessoas jurídicas ao pagarem juros em período no qual não haja lucro suficiente, ou este por qualquer razão não for utilizado para lastrear o pagamento.

Outrossim, sendo os juros integrantes do conceito de despesas ou receitas financeiras, eles participam do chamado lucro operacional, em contraposição ao lucro não operacional, por definição do art. 17 do Decreto-lei nº 1.598, de 26.12.1977, e também pelo que consta do inciso III do art. 187 da Lei nº 6.404, de 15.12.1976.

Mais uma consideração preambular importante é que o art. 9º da Lei nº 9.249 não tem, como pode aparentar, apenas o caráter de disposição de lei tributária.

Realmente, a simples leitura da cabeça do art. 9º pode induzir a se crer tratar-se apenas de dispositivo de natureza fiscal, já que ela diz que "*a pessoa jurídica poderá deduzir, para efeitos da formação do lucro real, ...*".

Todavia, assim não é, pelas seguintes razões.

Em primeiro lugar não existe uma lei de caráter tributário que seja distinta de uma lei de caráter não tributário, de maneira a que se possa identificar cada uma delas por si, e se as diferenciar uma da outra.

O que existem são leis disciplinadoras de matérias de direito tributário, ou leis disciplinadoras de matérias próprias de outros ramos, mas todas elas com a mesma estatura, com a mesma origem e com o mesmo valor, sem qualquer distinção essencial, até porque as ramificações do direito têm função mais prática e didática do que propriamente jurídica.

Portanto, e ressalvadas as situações em que a matéria requeira trato por lei constitucional ou lei complementar, todas as demais leis são leis iguais, não havendo no ordenamento jurídico nada que impeça que um mesmo e único diploma legal trate ao mesmo tempo de matéria de direito tributário e de matéria de outros campos do direito, como, aliás, a realidade do direito positivo nos demonstra constantemente.

Portanto, nada impede que a Lei nº 9.249, no art. 9º, seja considerada, como de fato é, lei de direito tributário e lei de direito societário.

Ademais, se não existisse a Lei n° 9.249 dificilmente uma sociedade qualquer, que não fosse cooperativa, encontraria embasamento legal para efetuar o pagamento de juros aos seus sócios ou acionistas.

Finalmente, o § 7° do art. 9° contém norma inequivocamente de natureza societária, ao admitir que os juros sejam imputados ao dividendo obrigatório das sociedades anônimas. A despeito disso, do § 7° também decorrem conseqüências tributárias, como se verá adiante.

Em suma, e por tudo isso, o referido art. 9° vale tanto para efeitos fiscais, como para efeitos societários ou para quaisquer outros fins de direito.

Vigência

A aplicação da disciplina legal emergente do art. 9° da Lei n° 9.249 iniciou-se em 1.1.1996 (art. 35).

Portanto, embora possa alcançar os exercícios sociais terminados a partir daquela data, independentemente da data em que se tenham iniciado, para efeitos tributários ela somente atinge os períodos-base fiscais que comecem de 1.1.1996 em diante.

Aspectos Societários

Algumas considerações são necessárias sob o ponto de vista das relações societárias.

Em primeiro lugar, os juros de remuneração do capital próprio dependem de aprovação dos órgãos societários competentes, inclusive quanto ao cálculo da participação individual, mas esses órgãos devem ser direcionados pelo estatuto ou pelo contrato social.

Com efeito, o pagamento dos juros não é matéria afeita à decisão das diretorias ou gerências das sociedades, ou mesmo dos conselhos de administração das companhias, da mesma forma que a estes colegiados não cabe deliberar sobre a distribuição ou a retenção de lucros. Quando muito, cabe-lhes propor tais efeitos à consideração dos sócios ou acionistas, aos quais competem as deliberações sobre as destinações dos lucros e dos patrimônios sociais.

Portanto, ordinariamente a deliberação de pagar juros deve ser matéria de decisão da assembléia geral de acionistas ou de reunião dos sócios, tudo conforme dispuser o estatuto ou contrato social.

Apenas quando estatutariamente estiver autorizado o pagamento por deliberação do conselho de administração ou da diretoria ou gerência, tal ato terá validade legal.

Mesmo quando, inexistindo norma estatutária, o pagamento for feito no curso do período por deliberação dos referidos órgãos, sê-lo-á *ad referendum* da posterior decisão dos acionistas ou sócios. Destarte, será sujeito à contraordem, devendo-se também anotar que a exigência legal de haver lucros no período ou lucros acumulados, como se verá adiante, pode tornar ilegal qualquer pagamento feito antecipadamente, à conta de lucro do período, caso

este venha a ser consumido por prejuízos posteriores e caso não hajam lucros acumulados.

Ademais, o pagamento dos juros não é questão que envolva uma simples deliberação assemblear ou de aprovação das demonstrações financeiras, independentemente de norma estatutária.

É que haverá casos nos quais o pagamento de juros poderá afetar direitos societários já garantidos aos sócios ou acionistas, relacionados à distribuição de dividendos, situações em que a matéria requer apreciação ao nível de alteração de estatuto ou contrato social, e com guarda do *quórum* deliberativo próprio para esta matéria.

Basta lembrar, a título de exemplo, que na sociedade anônima em que hajam ações preferenciais com direito a dividendo próprio, o pagamento dos juros poderá afetar esse dividendo, hipótese em que a lei requer aprovação específica dos titulares dessas ações e também lhes assegura o direito de retirada (Lei nº 6.404, art. 136, *cajJut*, inciso II, e § 1º, e art. 137).

Portanto, a simples deliberação societária episódica, sem prévia autorização estatutária, embora possível, depende da análise de possíveis implicações em cada caso.

Um outro aspecto de natureza estritamente interna da sociedade reside na possibilidade do valor dos juros ser imputado ao dividendo obrigatório das sociedades por ações, dividendo este de que trata o art. 202 da Lei nº 6.404.

A imputação dos juros ao dividendo obrigatório, quando feita, deve sê-lo sem prejuízo do seu limite mínimo fixado no § 2º do art. 202 da Lei nº 6.404, ou seja, 25% do lucro líquido, ou a porcentagem estatutária.

Isto significa que, quando os juros forem imputados ao dividendo obrigatório, caso seu valor calculado pela forma do art. 9º represente importância inferior ao dividendo mínimo, não estará afastado o direito dos acionistas a este mínimo.

Não obstante a norma de imputação seja de cunho societário, dela decorrem significativas conseqüências tributárias.

A primeira delas é que, mesmo neste caso, para efeito de dedutibilidade dos dividendos como juros, devem eles ser contabilizados como despesas financeiras, ou serem excluídos do lucro líquido na apuração do lucro real no LALUR.

A segunda conseqüência é que os juros imputados aos dividendos devem ser tratados como receitas e despesas financeiras também para cálculo do lucro da exploração, quando for o caso.

A terceira conseqüência é que é devido o imposto de renda na fonte, adiante referido, sobre a totalidade dos juros, mesmo na parte imputada ao dividendo obrigatório, a qual, como dividendo, seria isenta de tributação na fonte.

Uma quarta conseqüência é que se o recebedor dos juros imputados ao dividendo for pessoa jurídica sediada no Brasil, haverá a sua inclusão no seu

lucro real, ou no cálculo do adicional do imposto sobre o lucro presumido ou arbitrado, como será visto adiante, ao passo que como dividendo não haveria tais inclusões, em face do art. 10 da mesma Lei nº 9.249.

Observe-se que as conseqüências tributárias elencadas ocorrem seja a imputação parcial ou total. "fodavia, se a imputação for parcial, remanescendo valor de dividendo a pagar porque o dividendo obrigatório excede o valor dos juros, parte do pagamento será feita a título de juros, debitada à despesa financeira e com retenção do imposto na fonte, e parte como dividendo, debitada a lucros do exercício e sem retenção na fonte, sendo dedutível apenas a primeira dessas partes, e gerando para a pessoa jurídica recebedora, assim como no cálculo do lucro da exploração, quando for o caso, as diferentes conseqüências já referidas.

A possibilidade de se alterar os tratamentos tributários sobre os direitos dos sócios ou acionistas, conforme lhes sejam pagos juros em vez de dividendos, seja no caso de imputação ao dividendo obrigatório ou não, reitera a necessidade de que a matéria seja objeto de norma do estatuto ou do contrato social.

Bases de Cálculo do Imposto de Renda e da Contribuição Social da Pessoa Jurídica Pagadora

A lei permite que a pessoa jurídica deduza, para efeito do lucro real tributável pelo imposto de renda da pessoa jurídica - IRPJ, o valor dos juros pagos ou creditados ao seu titular, em caso de ser firma individual, ou aos seus sócios ou acionistas, em caso de ser sociedade de qualquer tipo.

A dedução ocorre na determinação do lucro real, seja ele anual ou mensal. Outrossim, os juros pagos ou creditados são neutros no cálculo do imposto mensal pelo sistema de estimativa, mas são dedutíveis quando a pessoa jurídica levanta balanços mensais para fins de redução ou suspensão dos recolhimentos estimados.

A lei também permite a dedução quando os juros forem levados à conta de capital, ou forem creditados a uma reserva especial destinada a aumento de capital.

Portanto, há um tratamento diverso daquele atribuído quando a pessoa jurídica paga dividendos, os quais não são dedutíveis do lucro tributável pelo imposto de renda.

A dedutibilidade dos juros, para efeito do imposto de renda, é condicionada à observância dos limites e de outros requisitos, conforme será explicado adiante.

Considerando as ponderações acima feitas quanto à natureza da norma legal, é de se entender que as condições e os limites que serão vistos a seguir são efetivos e válidos para todos os efeitos legais, e não somente para fins de dedução perante o imposto de renda.

Todavia, não é permitida a dedução dos juros, em qualquer hipótese, na determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro - CSL. Esta proibição, constante do § 10 do art. 9º da Lei nº 9.249, aplica-se mesmo que sejam observados os limites e condicionamentos estabelecidos para fins do IRPJ e demais fins legais.

O que se pode questionar é a constitucionalidade dessa proibição, a partir do fato de que a Lei nº 9.249 reconhece a necessidade dos juros como encargos necessários à produção do acréscimo patrimonial.

Esta matéria é por demais extensa e complexa, não comportando ser esgotada nesta oportunidade. Mas pode ser colocada em suas linhas gerais, para consideração dos interessados e estudiosos.²

Inicialmente, deve-se observar que a questão suscitada somente se justifica se for aceita como válida a premissa de que, em virtude da própria definição constitucional das competências impositivas, a lei ordinária que trate de qualquer tributo sobre a renda não pode declarar a indedutibilidade de despesas que sejam necessárias à produção do acréscimo patrimonial.

Se assim for, a despesa com juros remuneratórios do capital próprio não pode ser ignorada na quantificação da base de cálculo da CSL, como não poderia sê-lo na quantificação do lucro real tributável pelo IRPJ.

Em contraposição a esta afirmação, pode-se alegar que a despesa com juros anteriormente não era reconhecida pela lei, e isto não impedia a legítima tributação do lucro sem a dedução da mesma. Ou se dizer que os juros não são despesas necessárias à produção do acréscimo patrimonial, mas sim representam destinação do lucro já gerado, cuja dedutibilidade pressupõe uma norma legal de permissão.

Em resposta à contradita, há que se levar em conta que a partir do momento em que o ordenamento jurídico passou a reconhecer a possibilidade de juros remuneratórios do capital próprio, considerando-os como despesas financeiras, e especialmente quando a lei disciplina a remuneração sobre patrimônio líquido porque com ele, muito especialmente quanto aos lucros que foram gerados e que ficaram retidos sem distribuição, a pessoa jurídica passa a deixar de necessitar captar recursos de terceiros, que gerariam despesas financeiras, e mais ainda, quando o patrimônio líquido tem contrapartidas no ativo que estão gerando resultados positivos tributáveis, talvez mesmo receitas financeiras, o encargo dos juros passa a mostrar-se como despesa necessária.

Cálculo do Valor Total dos Juros e seus Limites

Há duas ordens de consideração emergentes da lei: limite em função de taxa de juros, e limite em função de lucros disponíveis.

² Para mais detalhes em torno dos limites constitucionais às normas de indedutibilidade de despesas, vide meus comentários à Lei nº 9.249 no *Sujeito do Guia 10B-IR* nº 12/95, e o capítulo de minha autoria no livro *Ilíjoso de Renda - Alterações Fundamentais*, Dialética, 1996, p. 163.

Quando à primeira, os juros devem ser calculados sobre as contas do patrimônio líquido da pessoa jurídica, estando limitados à variação diária *pro rata* da taxa de juros de longo prazo - TJLP.

A variação da TJLP deve corresponder ao tempo decorrido desde o início do período de apuração até a data do pagamento ou crédito dos juros, e ser aplicada sobre o patrimônio líquido no início desse período.

As modificações nas contas do patrimônio líquido durante o período também devem ser consideradas, de forma que os acréscimos passam a servir de base de cálculo desde as datas em que existentes, assim como os decréscimos deixam de compor a base de cálculo desde a data em que ocorridos.

Assim, por exemplo, uma nova reserva de capital formada no período, ou um aumento de capital nele verificado, pode gerar juros pela variação da TJLP desde a data em que o valor da reserva ou do aumento de capital tenha passado a integrar o patrimônio líquido.

Ao contrário, uma distribuição de dividendos reduz a conta de lucros acumulados a partir da data em que autorizada, e, portanto, desde essa data deixa de ser computada no cálculo dos juros.

Um problema interessante se apresenta em relação às modificações nas contas do patrimônio líquido, o qual diz respeito aos lucros ou prejuízos do próprio período em curso. A lei é omissa a este respeito, como o é em relação aos exemplos anteriores, mas somente se pode falar em lucro ou prejuízo acumulado a partir do encerramento de cada período de apuração, de forma que as mutações decorrentes dos resultados do período em andamento são neutras na determinação dos juros a que se refere o art. 9º.

Para o fim de cálculo dos juros a lei somente exclui do patrimônio líquido as reservas de reavaliação do ativo, mas admite sua inclusão se elas tiverem sido, ou forem, adicionadas às bases de cálculo do IRPJ e da CSL.

Observe-se que, embora os juros não sejam dedutíveis para fins da CSL, para que a reserva de reavaliação seja considerada no patrimônio líquido, quando do cômputo do valor a ser deduzido para fins do IRPJ, deve ela ter sido considerada na base de cálculo não apenas desse imposto, mas também na da CSL.

Embora a lei se refira expressamente apenas à exclusão da reserva de reavaliação ainda não tributada, a Instrução Normativa SRF nº 11/96 acrescenta que também não integram o patrimônio líquido, para cálculo dos juros, as seguintes contas:

- a reserva especial de que trata o art. 428 do RIR/94, que é a reserva correspondente à correção especial do ativo permanente que foi autorizada pelo art. 2º da Lei nº 8.200/91 (não confundir com o diferencial entre o BTNF e o IPC de 1990); esta previsão da instrução normativa é devida ao fato de que aquela reserva legalmente recebe o mesmo tratamento fiscal atribuído às reavaliações;

- a reserva de reavaliação de imóveis e patentes, capitalizada sem tributação na forma dos arts. 384 e 385 do RIR/94, exceto com relação às parcelas

que já tenham sido tributadas quando da realização do ativo reavaliado; esta previsão da instrução fazendária também se justifica porque na situação por ela abrangida a reserva de reavaliação ainda existe substancialmente, embora refletida graficamente em uma subconta do ativo.

Em virtude de que a lei não exclui do cômputo qualquer das contas integrantes do patrimônio líquido, apenas estabelecendo a mencionada condição relacionada à reserva de reavaliação, participam do cálculo dos juros os saldos da conta de lucros ou prejuízos acumulados, da reserva legal nas sociedades por ações, das reservas estatutárias, das reservas para contingências, das demais reservas de lucros, inclusive as de lucros a realizar, das reservas de capital, das reservas de correção monetária do capital social que ainda estejam pendentes, e da própria conta de capital, desta subtraída a subconta de capital a integralizar.

Com relação à subconta de capital a integralizai embora a Lei nº 9.249 não exija para o cálculo da participação individual dos sócios ou acionistas a dedução do capital ainda não integralizado por cada um deles, o capital a integralizai é uma conta redutora do patrimônio líquido, e, portanto, legalmente interfere com o limite total dos juros. Isto porque ele aparece como uma subconta devedora no patrimônio líquido, reduzindo o valor total deste, que é básico para o cálculo do limite total dos juros.

Portanto, e com exceção apenas das reservas de reavaliação ainda não tributadas, a base para cálculo dos juros abrange tudo o que legalmente participe do patrimônio líquido da pessoa jurídica pagadora dos juros, segundo o conceito de patrimônio líquido do art. 182 da Lei nº 6.404/76 e demais dispositivos legais pertinentes.

Isto suscita uma interessante indagação: a reserva para aumento de capital, formada com juros pagáveis na forma do art. 9º, integra o patrimônio líquido para efeito do cálculo de juros futuros, enquanto ainda não capitalizada?

A questão se justifica porque a lei não estabelece prazo para a capitalização, motivo pelo qual a reserva ainda pode estar pendente quando em períodos seguintes houver o cálculo dos juros pela aplicação da TJLP sobre o patrimônio líquido de então.

A resposta somente pode ser afirmativa, uma vez que a referida reserva participa do patrimônio líquido, da mesma forma que o seu valor dele participa após a capitalização.

Uma conseqüência paralela, da manutenção da reserva sem capitalização, é que ela, por ser uma reserva de lucro, deve ser computada na determinação do limite de lucros acumulados e reservas de lucros a que se refere o art. 199 da Lei nº 6.404. Embora atualmente não exista incidência tributária sobre o eventual excesso, a norma societária continua em vigor, e a referida reserva é atingida por ela.

Entretanto, note-se que se houver créditos individuais dos juros às contas de sócios ou acionistas, colocando-os à disposição dos mesmos, deixam es-

tes de integrar o patrimônio líquido, da mesma forma que ocorre quando há o efetivo pagamento.

Não há nenhuma estranheza decorrente desta distinção de tratamento entre a reserva e o crédito em conta individual, uma vez que são situações diferentes, inclusive quanto ao prazo de recolhimento do imposto de fonte, abaixo referido.

Além disso, os juros creditados individualmente já estão na disponibilidade dos respectivos credores, que podem retirá-los a qualquer momento, ou que podem pactuar com a pessoa jurídica uma forma de remuneração por sua manutenção em poder da mesma. Neste caso, a remuneração é contratual e assume a condição de ser dedutível do lucro real tributável pelo IRPJ e também da base de cálculo da CSL.

A segunda ordem de consideração, quanto a limites, diz respeito à existência de lucros disponíveis.

O § 1º do art. 9º da Lei nº 9.249 determina que os juros ficam condicionados à existência de lucros no período em que eles forem pagos ou creditados, computados antes da sua dedução, ou à existência de lucros acumulados, em montante igual ou superior ao valor de duas vezes os juros a serem pagos ou creditados.

A redação desse dispositivo legal deixa margem à dúvida sobre se o limite de duas vezes o valor dos juros aplicar-se-ia apenas ao caso de serem eles lastreados nos lucros acumulados, ou se também deveria ser aplicado ao caso de serem baseados nos lucros do período.

Em princípio, aparentemente a melhor interpretação seria a de que o limite não se aplicaria nesta última hipótese, na qual o valor dos juros ficaria limitado ao total dos lucros do período, antes da dedução.

Contudo, uma visão sistemática e teleológica da lei conduz a entendimento diverso, uma vez que não há razão para que os juros fiquem limitados a apenas lucros do período ou a lucros acumulados, podendo ser baseados ao mesmo tempo nos dois, e ter como limite a metade da soma algébrica dos dois.

Outro ponto de controvérsia deixado pela Lei nº 9.249 é sobre se o limite em questão também deveria ser aplicado na hipótese de capitalização dos juros, ou de sua manutenção em reserva para aumento de capital. Esta dúvida decorre de que o limite é fixado no § 1º do seu art. 9º, o qual é alusivo expressamente a "*efetivo pagamento ou crédito*" dos juros, e não é repetido no § 9º, que trata da capitalização ou reserva.

Todos estes pontos de dúvida foram enfrentados pela Instrução Normativa SRF nº 11/96, que fixou o seguinte entendimento:

- o limite também é aplicável na hipótese de capitalização, o que igualmente subentende o caso de manutenção dos juros em reserva para aumento de capital;

- o valor dos juros não pode exceder a cinquenta por cento de um dos seguintes valores: (1) lucro líquido correspondente ao período-base do paga-

mento ou crédito dos juros, antes da provisão para o imposto de renda e da dedução dos próprios juros, ou (2) saldos de lucros acumulados de períodos anteriores.

Com esta norma, a interpretação fiscal significaria que o limite legal aplicar-se-ia tanto a lucros do período quanto a lucros acumulados, e de forma cumulativa, eis que, se excedesse de cinquenta por cento de qualquer um deles, o excesso a cinquenta por cento de qualquer um deles não seria dedutível, ainda que não excedido o outro.

Esta última parte da instrução normativa foi um evidente equívoco redacional, sem qualquer base legal, razão pela qual veio a ser corrigida através do Ato Declaratório (Normativo) CGST nº 13/96, o qual fixou a orientação final do fisco para o assunto, nos seguintes termos:

- o limite em questão aplica-se tanto a juros pagos ou creditados, como a juros capitalizados, o que subentende também a hipótese de manutenção em reserva para aumento de capital;

- o limite dos juros deve ser de cinquenta por cento do lucro líquido do período-base, antes da provisão para o imposto de renda e da dedução dos próprios juros, ou cinquenta por cento dos saldos de lucros acumulados de períodos anteriores, admitindo-se dos dois valores o que for maior.

Com esse ato declaratório, a pessoa jurídica que não tenha lucro no período, mas tenha lucros acumulados em períodos anteriores, pode pagar juros até cinquenta por cento destes últimos, ainda que no período em curso o prejuízo seja maior do que os lucros acumulados. Ou, se a pessoa jurídica tiver lucro no período, pode pagar juros até cinquenta por cento do valor deste lucro, ainda que tenha prejuízos de períodos anteriores em valor maior do que o lucro atual.

Isto é, nestas situações, em que não é possível pagar dividendos, segundo o fisco é possível pagar juros.

Já na melhor interpretação da lei, segundo a qual o limite de cinquenta por cento deveria ser calculado sobre a soma algébrica do lucro do período em curso e de lucros ou prejuízos acumulados, nas referidas situações também não seria possível pagar juros.

Ao contrário das situações comentadas, em que a interpretação fiscal é mais favorável ao interesse de efetuar pagamentos aos sócios ou acionistas, no caso da pessoa jurídica ter lucro no período e lucros acumulados no passado, a posição do fisco torna-se mais restritiva, porque segundo ela o limite dos juros deve ser de cinquenta por cento da maior destas parcelas, ao passo que, de acordo com a melhor interpretação da lei, seria de cinquenta por cento do valor das duas.

Participação dos Beneficiários dos Juros

A lei exige para a remuneração do capital próprio que sejam individualizados os beneficiários dos juros pagos ou creditados.

Todavia, a lei regula apenas os limites totais dos juros, conforme explicado anteriormente, e não estabelece a forma de participação individual de cada beneficiário.

O critério de fixação da participação individual nos juros deve ser estabelecido nos estatutos ou no contrato social, ou ainda em deliberação societária pela forma legalmente possível, observadas as considerações anteriormente expendidas a este respeito.

Toda a lógica recomenda a adoção da porcentagem de participação individual no capital, como critério de rateio do valor total dos juros entre os beneficiários.

Conforme já foi observado acima, o capital não integralizado não integra a base de cálculo dos juros totais, mas, a despeito disso, não há exigência legal para que o cálculo da participação individual desconsidere o valor que cada beneficiário ainda não tenha integralizado em sua participação no capital social. Não obstante, a adoção da porcentagem individual de cada sócio ou acionista no capital integralizado também se apresenta como uma regra lógica.

Imposto de Renda na Fonte

A Lei nº 9.249, diferentemente dos dividendos, que são distribuídos sem qualquer retenção de imposto de renda na fonte (art. 10), prescreve que os juros pagos ou creditados devem sofrer a retenção do imposto de renda na fonte pela alíquota de 15%.

A retenção deve ocorrer na data do pagamento ou crédito, e o prazo de recolhimento termina no terceiro dia útil da semana subsequente àquela em que ocorrer qualquer desses eventos.

O imposto na fonte também é devido no caso dos juros serem creditados à reserva para aumento de capital ou de serem capitalizados.

Entretanto, nestes casos de dedução dos juros que forem incorporados ao capital, ou que forem mantidos em reserva para aumento de capital, a dedutibilidade é condicionada a que o imposto devido na fonte seja recolhido até quinze dias após o término do período-base respectivo.

Já nas hipóteses de efetivo pagamento ou crédito dos juros o efetivo recolhimento do imposto retido na fonte não é colocado pela lei como condição para a dedutibilidade.

Voltando às situações de capitalização dos juros ou de sua manutenção em reserva, embora o valor do imposto não seja descontado do valor capitalizado ou reservado, sendo o respectivo ônus econômico assumido pela pessoa jurídica, o cálculo do imposto a recolher pode ser feito sem reajuste do rendimento bruto. Trata-se, portanto, de uma exceção à regra geral de reajuste do rendimento bruto quando a fonte assume o ônus econômico do imposto.

Além de dispensar o reajuste da base de cálculo do imposto na fonte, ainda nos casos de capitalização ou reserva, a lei proíbe que o valor correspondente ao imposto de fonte seja considerado despesa dedutível.

É importante observar que o tratamento é diferente quando o imposto de fonte for assumido pela pessoa jurídica, mas os juros forem efetivamente pagos ou creditados aos beneficiários, e não capitalizados ou mantidos em reserva para aumento de capital.

No caso de efetivo pagamento ou crédito aplicam-se as regras gerais da lei fiscal, ou seja:

- o rendimento bruto deve ser reajustado para fins de cálculo do imposto de renda na fonte; praticamente falando, a alíquota efetiva passa a ser de 17,64705%;

- o imposto assumido pela fonte passa a integrar o rendimento bruto do beneficiário para todos os efeitos legais, o que significa que é dedutível para a fonte, porque o valor originário (Uros) é dedutível, e passa a integrar o rendimento do beneficiário e receber o tratamento cabível, explicado abaixo.

Nos casos em que o rendimento bruto for reajustado, os limites até os quais os juros são dedutíveis, acima mencionados, devem ser estabelecidos tendo em vista esse valor reajustado, porque o imposto passa a integrar o valor dos juros.

Em virtude disso, se a pessoa jurídica estiver utilizando a porcentagem acumulada da TJLP, não pode haver assunção do ônus econômico do valor do imposto pela fonte, sob pena de ocorrer excesso em relação ao limite de taxa permitido pela lei. Da mesma forma, é o valor bruto reajustado que deve ser confrontado com os lucros do período em curso e com os lucros acumulados, com vistas ao limite de cinquenta por cento dos mesmos.

Tratamento na Pessoa Beneficiária

Para os beneficiários dos juros pagos ou creditados, o tratamento é estabelecido na Lei nº 9.249 da maneira seguinte.

Beneficiário Pessoa Jurídica Tributada pelo Lucro Real

Os juros devem ser incluídos no lucro real e são sujeitos ao IRPJ, além de que também integram a base de cálculo da CSL.

É admitida a compensação do imposto retido na fonte com o devido sobre o lucro real. Alternativamente, o imposto de fonte pode ser compensado com o que a pessoa jurídica recebedora tiver que reter quando pagar ou creditar juros sobre seu capital, aos seus titulares, sócios ou acionistas.

A Instrução Normativa SRF nº 11/96 admite que, nos casos de capitalização ou manutenção dos juros em reserva, o imposto assumido pela fonte seja registrado como receita financeira e seja excluído do lucro real da pessoa jurídica beneficiária. Neste caso, a não tributação da receita correspondente ao imposto está justificada pela não dedutibilidade do mesmo valor como despesa da pessoa jurídica que tiver capitalizado os juros ou os mantido em reserva.

Já no caso de efetivo pagamento ou crédito dos juros, com a assunção do imposto pela pessoa jurídica pagadora, o imposto pode ser dedutível do

seu lucro real se preenchidas as condições de dedutibilidade já mencionadas, mas a receita correspondente na pessoa jurídica recebedora será sempre tributável.

Em qualquer das hipóteses, não há prejuízo ao direito de compensação do imposto retido na fonte.

Quando o beneficiário for pessoa jurídica tributada com base no lucro real anual, e que recolha o imposto mensalmente por estimativa, os juros integram o lucro real anual e não integram o cálculo da estimativa mensal, isto porque são tributáveis na fonte.

Todavia, se forem levantados balanços mensais para fins de redução ou suspensão dos recolhimentos por estimativa, os juros devem ser considerados nos respectivos lucros reais, da mesma forma que ocorre quando seja apurado lucro real mensal. Nestes casos, é admitida a compensação do imposto retido na fonte.

Beneficiário Pessoa Jurídica Tributada pelo Lucro Arbitrado ou pelo Lucro Presumido

Os juros são incluídos apenas na base de cálculo do adicional do IRPJ, sem direito à compensação do imposto retido na fonte.

Beneficiário Pessoa Jurídica Isenta ou Pessoa Física

O imposto retido na fonte é considerado tributação exclusiva.

Beneficiário Pessoa Jurídica Imune

O tratamento deve ser o normalmente aplicado às imunidades, ou seja, o de exclusão da tributação, inclusive na fonte.

Beneficiário Sociedade Civil Prestadora de Serviços Profissionais que se Submeterem ao Tratamento Previsto no Decreto-lei nº 2.397

O imposto na fonte pode ser compensado com o que a sociedade tiver que reter quando pagar quaisquer rendimentos aos seus sócios.

Beneficiário Residente ou Domiciliado no Exterior

Há apenas a tributação na fonte, acima referida.