

Coordenação-Geral de Tributação

Solução de Consulta nº 190 - Cosit**Data** 31 de julho de 2015**Processo****Interessado****CNPJ/CPF****ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF****CONTRATO DE MÚTUO. JUROS. RETENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO.**

A pessoa jurídica mutuária deverá reter, no ato do pagamento, o imposto sobre a renda na fonte incidente sobre os rendimentos auferidos a título de juros pela mutuante nas operações de mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas, inclusive controladoras, controladas, coligadas e interligadas. Considera-se pagamento o meio utilizado, nos termos do Código Civil, para extinguir a obrigação, que pode ser representado por uma soma em dinheiro, ou pela conversão da dívida em capital social da mutuária.

Dispositivos Legais: Lei nº 8.981, de 1995; Lei nº 10.406, de 2002, (Código Civil); Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, (RIR/99) e IN RFB nº 1.022, de 2010.

Relatório

A pessoa jurídica, por intermédio de procurador substabelecido, formula a presente consulta sobre a incidência de imposto sobre a renda retido na fonte (IRRF), nos termos da alínea “c” do § 4º do art. 65 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, no caso de operação de conversão de dívida, contrato de mútuo com acionista, em cotas de capital social.

2. Declara que firmou contrato de mútuo com sua controladora e que os recursos destinavam-se à manutenção e fomento das suas atividades operacionais, mas está com suas atividades operacionais paralisadas e, portanto, incapaz de gerar caixa para o pagamento total ou parcial dos montantes do empréstimo e seus respectivos rendimentos. Junto com a mutuante, os acionistas da mutuária deliberaram em converter o mútuo (a dívida) em capital social, extinguindo a obrigação.

3. Em seguida delimita o objeto do processo nos seguintes termos: [...] *tendo em vista o disposto no artigo 65, § 4º, "c" e § 8º da Lei nº 8.981, de 1995, a Consulente apresenta esta Consulta sobre Interpretação da Legislação Tributária a fim de ratificar seu entendimento pela não incidência do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) sobre rendimentos derivados do referido contrato de mútuo, em virtude da não ocorrência do fato gerador da retenção na hipótese que se apresenta [...].*

4. Entende que não há incidência de IRRF sobre os rendimentos derivados do referido contrato de mútuo na operação em referência, haja vista que não houve pagamento dos rendimentos, juros do empréstimo, decorrentes do contrato. Neste sentido, transcreve os parágrafos 4º, 7º e 8º do art. 65 da Lei nº 8.981, de 1995, e artigos 729, 730 e 732 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99, Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, e artigos 38 e 39 da Instrução Normativa RFB nº 1.022, de 5 de abril de 2010.

5. Transcreve ainda Ementas da SC nº 83, de 2009, da Disit/SRRF4ª RF, e da SC nº 54, de 2008, da Disit/SRRF10ª RF, para afirmar que a retenção deve ocorrer apenas e exclusivamente quando do pagamento dos rendimentos. Faz referência ainda a Solução de Divergência nº 1, de 23 de janeiro de 2008. Prossegue seus argumentos, afirmando que a operação de conversão da dívida em cotas de capital não caracteriza pagamento, pois não houve entrega de dinheiro ou qualquer outro fluxo financeiro correspondente.

6. Cita os artigos 121 e 128 do Código Tributário Nacional, que tratam da responsabilidade tributária. Argumenta que a legislação tributária, para o caso em tela, escolheu apenas a situação em que há pagamento como fator gerador da obrigação de retenção do Imposto sobre a Renda sobre os rendimentos de aplicação financeira, pois apenas nesta situação se verifica fluxo financeiro que torne razoável e viável a obrigação de reter e pagar o tributo antecipadamente.

7. Ao final, com base em suas considerações, requer a confirmação de que a operação societária que pretende realizar não caracteriza pagamento de rendimentos de aplicações financeiras de maneira que não estaria sujeita a incidência de imposto sobre a renda retido na fonte.

Fundamentos

8. Importa destacar que o processo de consulta, regido pelos artigos 48 a 50 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, artigos 46 a 53 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, e Instrução Normativa RFB n.º 1.396, de 16 de setembro de 2013, não está no campo da aplicação do direito, mas se destina a dirimir dúvidas sobre a interpretação de dispositivos da legislação tributária federal. No caso particular, conforme delimitado pela consulente, será analisado exclusivamente se, à luz da legislação tributária, a mutuária deverá efetuar a retenção e recolhimento do Imposto sobre a Renda na Fonte sobre rendimentos derivados do referido contrato de mútuo, não sendo objeto do presente processo apreciar a conformidade jurídica da operação, nem a adequação dos registros contábeis mencionados, nem os demais efeitos tributários, decorrentes dos fatos, com relação aos tributos devidos pela mutuária e pela mutuante.

9. A matéria sob exame encontra-se disciplinada no art. 65 da Lei nº 8.981, de 1995, *in verbis*:

Art. 65. O rendimento produzido por aplicação financeira de renda fixa, auferido por qualquer beneficiário, inclusive pessoa jurídica isenta, a partir de 1º de janeiro de 1995, sujeita-se à incidência do Imposto de Renda na fonte à alíquota de dez por cento.

§ 1º A base de cálculo do imposto é constituída pela diferença positiva entre o valor da alienação, líquido do imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro, e sobre operações relativas a títulos ou valores mobiliários (IOF), de que trata a Lei n.º 8.894, de 21 de junho de 1994, e o valor da aplicação financeira.

§ 2º Para fins de incidência do Imposto de Renda na fonte, a alienação compreende qualquer forma de transmissão da propriedade, bem como a liquidação, resgate, cessão ou repactuação do título ou aplicação.

§ 3º Os rendimentos periódicos produzidos por título ou aplicação, bem como qualquer remuneração adicional aos rendimentos prefixados, serão submetidos à incidência do Imposto de Renda na fonte por ocasião de sua percepção.

§ 4º O disposto neste artigo aplica-se também:

[...]

c) aos rendimentos auferidos pela entrega de recursos a pessoa jurídica, sob qualquer forma e a qualquer título, independentemente de ser ou não a fonte pagadora instituição autorizada a funcionar pelo Banco Central do Brasil.

[...]

§ 7º O imposto de que trata este artigo será retido:

[...]

b) por ocasião do pagamento dos rendimentos, ou da alienação do título ou da aplicação, nos demais casos.

§ 8º É responsável pela retenção do imposto a pessoa jurídica que receber os recursos, no caso de operações de transferência de dívidas, e a pessoa jurídica que efetuar o pagamento do rendimento, nos demais casos.

10. O texto legal foi regulamentado pelo Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR/99), nos seguintes termos:

Art. 729. Está sujeito ao imposto, à alíquota de vinte por cento, o rendimento produzido, a partir de 1º de janeiro de 1998, por aplicação financeira de renda fixa, auferido por qualquer beneficiário, inclusive pessoa jurídica imune ou isenta (Lei n.º 8.981, de 1995, art. 65, e Lei n.º 9.532, de 1997, art. 35).

[...]

Art. 730. O disposto no artigo anterior aplica-se também (Lei n.º 8.981, de 1995, art. 65, § 4º, e Lei n.º 9.069, de 1995, art. 54):

[...]

III - aos rendimentos auferidos pela entrega de recursos a pessoa jurídica, sob qualquer forma e a qualquer título, independentemente de ser ou não a fonte pagadora instituição autorizada a funcionar pelo Banco Central do Brasil e em operações de empréstimos em ações;

[...]

Art. 732. O imposto de que tratam os arts. 729 e 730 será retido (Lei n.º 8.981, de 1995, art. 65, § 7.º):

[...]

II - por ocasião do pagamento dos rendimentos, ou da alienação do título ou da aplicação, nos demais casos.(grifou-se)

11. Com base nos dispositivos legais e regulamentares acima descritos, a Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) expediu a Instrução Normativa RFB nº 1.022, de 5 de abril de 2010, de onde se extraem os seguintes excertos, relevantes para o caso em análise:

Art. 37...

[...]

§ 2º Para fins de incidência do imposto sobre a renda na fonte, a alienação compreende qualquer forma de transmissão da propriedade, bem como a liquidação, o resgate, a cessão ou a repactuação do título ou aplicação.

[...]

Art. 38. São também tributados como aplicações financeiras de renda fixa os rendimentos auferidos:

[...]

III - nas operações de mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física;

[...]

§ 1.º-A base de cálculo do imposto, nas hipóteses referidas no caput, será constituída:

[...]

II - pelo valor dos rendimentos obtidos nas hipóteses referidas nos incisos II a IV;

[...]

§ 3.º-No caso de mútuo entre pessoas jurídicas, a incidência do imposto na fonte ocorre inclusive quando a operação for realizada entre empresas controladoras, controladas, coligadas e interligadas.

§ 4.º-Nas operações de mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física em que o prazo de pagamento seja indeterminado, a alíquota do imposto sobre a renda na fonte é de 22,5% (vinte e dois inteiros e cinco décimos por cento).(grifou-se)

[...]

Art. 39. O imposto de que tratam os arts. 37, 38 e 38-A será retido no ato do: (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1236, de 11 de janeiro de 2012)

I - pagamento dos rendimentos ou da alienação do título ou da aplicação, nas hipóteses do art. 37, dos incisos I a IV do art. 38 e do art. 38-A; (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1236, de 11 de janeiro de 2012)

[...]

§ 1º É responsável pela retenção do imposto:

I - a pessoa jurídica que efetuar o pagamento dos rendimentos;

II - a pessoa jurídica mutuante quando o mutuário for pessoa física;

[...]

§ 2º O imposto sobre a renda retido na fonte deverá ser recolhido até o 3º (terceiro) dia útil subsequente ao decêndio de ocorrência dos fatos geradores.

12. Destacam-se dos dispositivos acima transcritos que os rendimentos auferidos nas operações de mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas ou entre pessoa jurídica e pessoa física, assim compreendidos os juros e demais acréscimos decorrentes da relação contratual, inclusive quando realizadas entre empresas controladoras, controladas, coligadas e interligadas, são tributados como rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa. Estes rendimentos sujeitam-se à incidência do imposto sobre a renda na fonte, devendo o imposto ser retido por ocasião do pagamento dos rendimentos ou da alienação do título ou da aplicação.

13. No caso concreto, segundo os documentos anexos aos autos, Ata de Assembléia Extraordinária e Boletim de Subscrição, ocorreu a conversão de um empréstimo, contrato de mútuo mantido entre a consulente (mutuária) e seu acionista controlador (mutuante), em cotas de capital. Constam dos referidos documentos que, do montante deliberado para aumento de capital social, em novas ações, significativa parcela é representada pelos juros da operação de mútuo.

14. Não há como prevalecer o entendimento da consulente, no sentido de que a operação não está sujeita a incidência do IRRF, pois o mútuo foi extinto e efetivamente ocorreu o fato gerador do imposto sobre a renda, que na situação é auferir os rendimentos pela entrega de recursos à pessoa jurídica, sob qualquer forma e a qualquer título, independentemente de ser ou não a fonte pagadora instituição autorizada a funcionar pelo Banco Central do Brasil (alínea “c” do § 4º do art. 65 da Lei nº 8.981, de 1995).

15. É certo que a Solução de Divergência Cosit nº 1, de 23 de janeiro de 2008, observou o contido na alínea “b” do § 7º do art. 65 da Lei nº 8.981, de 1995, cujo texto estabelece que o imposto sobre a renda será retido ... *por ocasião do pagamento dos rendimentos, ou da alienação do título ou da aplicação*. Resta compreender o que significa pagamento, no âmbito das relações contratuais. O vocábulo “pagamento”, em sentido jurídico e geral, corresponde a qualquer fato jurídico que extingue uma obrigação (o que contemplaria até o perdão e a renúncia); em sentido próprio, corresponde a extinção de uma obrigação motivada pelo cumprimento da prestação. Desse modo, como afirma Plácido e Silva (Vocabulário Jurídico, Rio de Janeiro: Forense, 9ª ed, p. 305): “evidenciando um *pagamento efetivo*, tanto se refere à entrega de uma *soma em dinheiro*, correspondente ao objeto da obrigação, como ao *cumprimento de prestação* de outra espécie, isto é não representada por dinheiro”.

16. O Código Civil, Lei nº 10.406, de 2002, expressamente dispõe que uma das formas de extinção da obrigação é a Dação em Pagamento: “Art. 356. *O credor pode consentir em receber prestação diversa da que lhe é devida*”. Nesta modalidade de pagamento, o credor concorda em receber do devedor prestação diversa da que lhe é devida, substituindo a que se obrigara originalmente. Desse modo, observa-se que a operação realizada pela consulente, conversão do empréstimo em cota de capital social, enquadra-se como forma de pagamento da obrigação, extinguindo-se o contrato de mútuo pela Dação em Pagamento. Assim, a mutuária, que efetuou o pagamento, será responsável pela retenção do imposto sobre a renda sobre os rendimentos decorrentes dos juros apurados no contrato de mútuo, nos termos do art. 65 da Lei nº 8.981, de 1995.

17. Nesse sentido, também é o entendimento que se pode extrair da segunda parte da alínea “b” do § 7º do art. 65 da Lei nº 8.981, de 1995. Veja que, para fins de definição do conceito de alienação, o § 2º do art. 37 da Instrução Normativa RFB nº 1.022, de 2010, dispõe que compreende qualquer forma de transmissão da propriedade, bem como a liquidação, o resgate, a cessão ou a repactuação do título ou aplicação.

Conclusão

18. Em vista do exposto acima, conclui-se que a pessoa jurídica mutuária deverá ser reter, no ato do pagamento, o imposto sobre a renda na fonte incidente sobre os rendimentos auferidos a título de juros pela mutuante nas operações de mútuo de recursos financeiros entre pessoas jurídicas, inclusive controladoras, controladas, coligadas e interligadas. Considera-se pagamento o meio utilizado, nos termos do Código Civil, para extinguir a obrigação, que pode ser representado por uma soma em dinheiro, ou pela conversão da dívida em capital social da mutuária.

19. À consideração da chefia da Divisão de Tributação – Disit.

assinado digitalmente
Francisco Ricardo Gouveia Coutinho
Auditor-Fiscal da RFB
Matrícula 8381

20. De acordo. Encaminhe-se à Coordenadora da Coordenação de Tributos sobre a Renda, Patrimônio e Operação Financeira – COTIR.

assinado digitalmente
João Carlos Diógenes de Oliveira
Auditor-Fiscal da RFB – Chefe da Disit03

21. De acordo. Ao Coordenador-Geral da Cosit para aprovação.

assinado digitalmente
Cláudia Lucia Pimentel Martins da Silva
Auditora-Fiscal da RFB
Coordenadora da COTIR

Ordem de Intimação

22. Aprovo a Solução de Consulta. Publique-se e divulgue-se nos termos do art. 27 da IN RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013. Dê-se ciência ao interessado.

assinado digitalmente
FERNANDO MOMBELLI
Coordenador-Geral da Cosit