



Solução de Consulta nº 196 - Cosit

Data 5 de novembro de 2018

Processo

Interessado

CNPJ/CPF

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

PARTICIPAÇÃO NO CAPITAL DE OUTRA SOCIEDADE. NU-PROPRIETÁRIO DE QUOTAS SOCIAIS. LIMITES DE RECEITA BRUTA. VEDAÇÃO.

Não poderá se beneficiar do tratamento jurídico diferenciado previsto na Lei Complementar nº 123, de 2006, incluído o Simples Nacional, para nenhum efeito legal, a pessoa jurídica cujo titular ou sócio participe, *mesmo na condição de nu-proprietário de quotas sociais*, com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa não beneficiada pela referida Lei Complementar, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do *caput* do art. 3º da mesma Lei Complementar;

Dispositivos Legais: Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 3º, § 4º, IV.

Relatório

O Interessado acima qualificado formula consulta acerca de vedação ao Simples Nacional, resumida a seguir:

- 1.1. O Consulente informa ser empresa individual de responsabilidade limitada (EIRELI) optante pelo Simples Nacional;
- 1.2. Acrescenta que o titular da empresa **recebeu** em doação a sua propriedade de quotas equivalentes a 33% (trinta e três por cento) do capital de outra empresa, constituída como sociedade limitada;
- 1.3. Cita a Solução de Consulta Cosit nº 190, de 27 de junho de 2014, cuja ementa é a seguinte:

**"ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL
USUFRUTO. QUOTAS DE SOCIEDADE LIMITADA. OPÇÃO PELO
SIMPLES NACIONAL.**

A gravação de usufruto sobre quotas de sociedade limitada configura modalidade de participação no capital, para os efeitos do Simples Nacional.

Dispositivos Legais: *Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 17, III; Lei nº 6.404, de 1976, art. 114; Lei nº 10.406, de 2002 (Código Civil), arts. 981, 997, 1.007, 1.008, 1.010, 1.013, 1.019, 1.054, 1.055, 1.060, 1.071 a 1.080, 1.228 e 1.394."*

- 1.4. Sustenta a interpretação de que, com base na citada Solução de Consulta, como o usufrutuário de quotas de sociedade possui direitos entre os quais estão os principais elementos caracterizadores da condição de sócio, então não pode ser classificado como sócio o nu-proprietário, pois a esse não restariam direitos característicos de sócio;
 - 1.5. Dessa interpretação conclui que o fato de o titular do Consulente ser nu-proprietário dessas quotas não o enquadra na vedação à opção pelo Simples Nacional contida no do art. 3º, §4º, IV da Lei Complementar nº 123, de 2006, que impede a opção pelo Simples Nacional no caso de a soma das receitas do Consulente e a da empresa de cujas quotas seu titular recebeu a nua-propriedade ultrapassar o limite anual referido no inciso II do *caput* do mesmo art. 3º.
2. Após a descrição detalhada da questão, questiona se *o fato* de o titular de EIRELI optante do Simples Nacional receber, por meio de doação, a nua-propriedade de quotas sociais de outra empresa não optante do Simples Nacional, *caracteriza* condição de impedimento de a EIRELI manter-se no Simples Nacional.
 3. Indicou como dispositivo legal ensejador da dúvida, a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, art. 3º, § 4º, IV.

Fundamentos

4. O objetivo da consulta é dar segurança jurídica ao sujeito passivo que apresenta à Administração Pública dúvida sobre dispositivo da legislação tributária aplicável a fato determinado de sua atividade, propiciando-lhe correto cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, de forma a evitar eventuais sanções. Constitui, assim, instrumento à disposição do sujeito passivo para lhe possibilitar acesso à interpretação dada pela Fazenda Pública a um fato determinado.
5. A consulta, corretamente formulada, configura orientação oficial e produz efeitos legais, como a proibição de se instaurar procedimentos fiscais contra o interessado e a não aplicação de multa ou juros de mora, relativamente à matéria consultada, desde a data de apresentação da consulta até o trigésimo dia subsequente à ciência da Solução da Consulta.
6. A Solução de Consulta não se presta a verificar a exatidão dos fatos apresentados pelo interessado, uma vez que se limita a apresentar a interpretação da legislação tributária conferida a tais fatos, partindo da premissa de que há conformidade entre os fatos narrados e a realidade factual. Nesse sentido, não convalida nem invalida quaisquer informações, interpretações, ações ou classificações fiscais procedidas pela consulente e não gera qualquer efeito caso se constate, a qualquer tempo, que não foram descritos, adequadamente, os fatos, aos quais, em tese, se aplica a Solução de Consulta.

7. Os processos administrativos de consulta sobre interpretação da legislação tributária relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são atualmente disciplinados pela Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013. A Solução de Consulta Cosit, nos termos da referida Instrução Normativa, tem efeito vinculante no âmbito da RFB, a partir da data de sua publicação, e respalda o sujeito passivo que as aplicar, independentemente de ser o consulente, desde que se enquadre na hipótese por ela abrangida, sem prejuízo de que a autoridade fiscal, em procedimento de fiscalização, verifique seu efetivo enquadramento.

Exame do cumprimento dos requisitos de eficácia da consulta

8. Os arts. 2º, 3º e 18 da IN RFB nº 1.396, de 2013, estabelecem respectivamente quem possui legitimidade para apresentar consulta, requisitos para sua apresentação e situações em que ela é ineficaz. Verifico que estão presentes os requisitos. Passo, portanto, a seguir, à solução da presente consulta.

Exame do questionamento

9. O Consulente questiona, em síntese, se o fato de seu titular ser nu-proprietário de quotas que representam mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa não beneficiada pela Lei Complementar nº 123, de 2006, constitui-se em vedação à opção pelo Simples Nacional.

10. A aludida vedação à opção pelo Simples Nacional está disposta no inciso IV do § 4º do art. 3º da Lei Complementar nº 123, de 2006, a seguir transcrito:

Art. 3º (...)

§ 4º Não poderá se beneficiar do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o art. 12 desta Lei Complementar, para nenhum efeito legal, a pessoa jurídica:

(...)

IV - cujo titular ou sócio participe com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa não beneficiada por esta Lei Complementar, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do caput deste artigo;

(...)

§ 5º O disposto nos incisos IV e VII do § 4º deste artigo não se aplica à participação no capital de cooperativas de crédito, bem como em centrais de compras, bolsas de subcontratação, no consórcio referido no art. 50 desta Lei Complementar e na sociedade de propósito específico prevista no art. 56 desta Lei Complementar, e em associações assemelhadas, sociedades de interesse econômico, sociedades de garantia solidária e outros tipos de sociedade, que tenham como objetivo social a defesa exclusiva dos interesses econômicos das microempresas e empresas de pequeno porte.

§ 6º Na hipótese de a microempresa ou empresa de pequeno porte incorrer em alguma das situações previstas nos incisos do § 4º, será excluída do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, bem como do regime de

que trata o art. 12, com efeitos a partir do mês seguinte ao que incorrida a situação impeditiva.

(Sem grifos no original)

11. O Consulente defende o entendimento de que como o usufrutuário de quotas de sociedade possui direitos entre os quais estão os principais elementos caracterizadores da condição de sócio, então não pode ser classificado como sócio o nu-proprietário das mesmas quotas, pois a esse não restariam direitos característicos de sócio.

12. Usando esse entendimento como premissa, o Consulente conclui que, no caso sob exame, mesmo que seu titular participe com de 10% (dez por cento) do capital da outra empresa, o Consulente não estaria obrigado a respeitar o limite previsto no inciso IV do § 4º do art. 3º da Lei Complementar nº 123, de 2006, reiterado a seguir:

Art. 3º (...)

§ 4º Não poderá se beneficiar do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o art. 12 desta Lei Complementar

(...)

IV - cujo titular ou sócio participe com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa não beneficiada por esta Lei Complementar, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do caput deste artigo;

(...)

(Sem grifos no original)

13. A incorreção da interpretação do Consulente reside no fato de que o inciso IV do § 4º do art. 3º não estabelece que vedação incida apenas no caso em que o titular de empresa optante pelo Simples Nacional exerça determinados direitos de sócio em outra empresa. A vedação configura-se pela mera participação, caso a soma das receitas ultrapasse o limite mencionado.

14. No presente caso, o Consulente afirma haver diversas restrições aos direitos que o nu-proprietário das quotas poderia exercer como sócio da outra empresa. Contudo, mesmo o direito contido na nua-propriedade possui valor econômico, o que se manifesta no valor da participação que o nu-proprietário terá no capital da outra empresa. Cabe acrescentar que, por ser bem, as quotas, cuja nua-propriedade o titular do Consulente possui, devem ser declaradas na Declaração do Imposto sobre a Renda da pessoa física, conforme determina o art. 25, § 1º, IV da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995:

Art. 25. Como parte integrante da declaração de rendimentos, a pessoa física apresentará relação pormenorizada dos bens imóveis e móveis e direitos que, no País ou no exterior, constituam o seu patrimônio e o de seus dependentes, em 31 de dezembro do ano-calendário, bem como os bens e direitos adquiridos e alienados no mesmo ano.

§ 1º Devem ser declarados:

(...)

IV - os investimentos em participações societárias, em ações negociadas ou não em bolsa de valores e em ouro, ativo-financeiro, adquiridos a partir do ano-calendário de 1996, cujo valor de aquisição unitário seja igual ou superior a R\$ 1.000,00 (um mil reais).

§ 2º Os bens serão declarados discriminadamente pelos valores de aquisição em Reais, constantes dos respectivos instrumentos de transferência de propriedade ou da nota fiscal.

(...)

(Sem grifos no original)

15. Além disso, para que a cessão das quotas em questão tenha efeitos quanto à sociedade e terceiros, o respectivo instrumento, subscrito pelos sócios anuentes, deve ser averbado, conforme o disposto no parágrafo único do art. 1057 do Código Civil (Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002), a seguir transcrito:

Art. 1.057. Na omissão do contrato, o sócio pode ceder sua quota, total ou parcialmente, a quem seja sócio, independentemente de audiência dos outros, ou a estranho, se não houver oposição de titulares de mais de um quarto do capital social.

*Parágrafo único. **A cessão terá eficácia quanto à sociedade e terceiros, inclusive para os fins do parágrafo único do art. 1.003, a partir da averbação do respectivo instrumento, subscrito pelos sócios anuentes.***

(Sem grifos no original)

16. Em razão disso, mesmo sendo nu-proprietário, o titular do Consulente será sócio da outra empresa a partir da averbação do mencionado instrumento, no qual estarão também indicados a quantidade e valor das quotas cuja nua-propriedade possui, atestando sua participação no capital daquela empresa.

17. Por todas as razões apontadas, o nu-proprietário de quotas está subsumido na vedação contida no discutido inciso IV do § 4º do art. 3º, se a soma das receitas ultrapassar o referido limite.

18. A consequência de incorrer nessa vedação é, de acordo com o igualmente citado § 6º do art. 3º da lei complementar em exame, a exclusão do tratamento jurídico diferenciado previsto nessa lei complementar, bem como do Simples Nacional, com efeitos a partir do mês seguinte ao que incorrida a situação impeditiva.

19. Desse modo, com base no mencionado art. 1.057 do Código Civil, no caso sob apreciação, os efeitos da exclusão ocorrerão a partir do mês seguinte ao de averbação do instrumento já referido, sendo o Consulente obrigado a comunicar sua exclusão até o último dia útil do mês subsequente àquele em que ocorrida a averbação, nos termos do art. 30 da lei complementar em discussão:

Art. 30. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação das microempresas ou das empresas de pequeno porte, dar-se-á:

I - por opção;

II - obrigatoriamente, quando elas incorrerem em qualquer das situações de vedação previstas nesta Lei Complementar; ou

(...)

§ 1º A exclusão deverá ser comunicada à Secretaria da Receita Federal:

(...)

II - na hipótese do inciso II do caput deste artigo, até o último dia útil do mês subsequente àquele em que ocorrida a situação de vedação;

(Sem grifos no original)

Conclusão

20. Em vista do exposto, soluciono a consulta, respondendo ao Consulente que não poderá se beneficiar do tratamento jurídico diferenciado previsto na Lei Complementar nº 123, de 2006, incluído o Simples Nacional, para nenhum efeito legal, a pessoa jurídica cujo titular ou sócio participe, *mesmo na condição de nu-proprietário de quotas sociais*, com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa não beneficiada pela referida Lei Complementar, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do caput do art. 3º da mesma Lei Complementar.

Encaminhe-se ao Chefe da Disit/SRRF06

Assinado digitalmente
TIMOTHEU GARCIA PESSOA
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil

De acordo. Encaminhe-se à Coordenação de Tributos Sobre a Renda, Patrimônio e Operação Financeira (Cotir)

Assinado digitalmente
MARIO HERMES SOARES CAMPOS
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Chefe da Divisão de Tributação/SRRF06

De acordo. À consideração do Coordenador-Geral da Cosit.

Assinado digitalmente
FABIO CEMBRANEL
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil – Coordenador da Cotir

Ordem de Intimação

Aprovo a Solução de Consulta. Divulgue-se e publique-se nos termos do art. 27 da Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013. Dê-se ciência ao consultante.

Assinado digitalmente
FERNANDO MOMBELLI
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil – Coordenador-Geral da Cosit