

## **ABDF**

05.10.2010

GRUPO DE ESTUDOS PROF. RICARDO LOBO TORRES

1º tema: "JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO NOS TRATADOS INTERNACIONAIS CONTRA A DUPLA TRIBUTAÇÃO"

Palestrante: Augusto Oliveira Neto (Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados)

- Previsão na legislação antes da Lei 9.249/95 (DL 2.627/40 e na Lei 6.404/76). Tratamento apenas sob o aspecto societário, e não tributário.

- Ano de 1995: correção monetária de ativos (fim). Tratamento da JCP/natureza jurídica, se de dividendos dedutíveis ou se efetivamente de juros.

- Principais argumentos pela caracterização como dividendos:

a) Improbidade técnica da nomenclatura;

b) Vinculação à existência de juros;

c) Possibilidade de imputação aos dividendos mínimos obrigatórios;

d) Deliberação CVM 247/96 (explicitação de natureza de distribuição de resultado);

e) Art. 193, parágrafo 3º, da Constituição Federal;

f) Impossibilidade de equiparação do capital social a empréstimo.

- Principais argumentos pela caracterização como juros (entendimento da RFB):

a) Denominação de juros;

b) Vinculação à TJLP;

c) Ficção jurídica para imputação aos dividendos mínimos obrigatórios;

d) Atribuição de tratamento tributário de despesas ou receitas financeiras;

e) Natureza de juros de compensação pela utilização autorizada de capital;

f) Remuneração pelo custo de oportunidade do capital de financiamento (à época, ainda não havia no Brasil as regras de subcapitalização).

- Tratamento dos juros sobre capital próprio nos tratados internacionais:

- a) Interpretação x qualificação;
  - b) Conceitos autônomos de “dividendos” e “juros” (*self-executing*);
  - c) Artigo 10, 3, do Tratado com a Holanda (conceito de dividendos);
  - d) Artigo 11, 3, do Tratado com a Holanda (conceito de juros).
- Comentários oficiais da OCDE à Convenção Modelo (expositor destacou alguns comentários).
  - Teses sustentadas na Convenção de Viena (artigo 31 da Convenção).
  - Parte da doutrina defende a aplicação obrigatória dos comentários da OCDE (minoria da doutrina)! Destaque para o fato de o Brasil não ser membro da OCDE.
  - Os comentários são sempre observados pelo Brasil quando da aplicação dos tratados.
- Convenção de Viena:
    - Interpretação conforme o texto do tratado.
    - Um termo poderá ser estendido de forma especial se assim pactuado entre as partes.
  - Competência exclusiva do país de fonte para qualificação dos rendimentos.
  - Vinculação pelo país de residência à qualificação atribuída pelo país de fonte dos rendimentos (maior parte da doutrina brasileira, Alberto Xavier e orientação da OCDE).
  - *New approach* da OCDE: afastamento da dupla tributação e da dupla não incidência.
  - Caso da Holanda:
    - Brasil (fonte dos rendimentos) qualifica JCP como “juros”;
    - Ausência de previsão relativa ao JCP em protocolo;
    - Holanda trata JCP como “dividendos”;
    - O tratado do Brasil com a Holanda é de 1991 (antes, portanto, da Lei nº 9.249/95).
    - A Holanda isenta esses rendimentos, tratando-os como dividendos.