

STJ00116414

Ramon Tomazela

**O IMPOSTO
DE RENDA**

**e as regras de
subcapitalização**

THOMSON REUTERS

**REVISTA DOS
TRIBUNAIS™**

Diretora de Conteúdo e Operações Editoriais

JULIANA MAYUMI ONO

Gerente de Conteúdo

ANDRÉIA R. SCHNEIDER NUNES CARVALHAES

Editorial: Aline Marchesi da Silva, Camilla Sampaio, Erranuel Silva, Karolina de Albuquerque Araújo Martino e Quenia Becker

Gerente de Conteúdo Tax: Vanessa Miranda de M. Pereira

Direitos Autorais: Viviane M. C. Carmezim

Assistente de Conteúdo Editorial: Juliana Menezes Drumond

Analista de Conteúdo Editorial Júnior: Bárbara Baraldi

Estagiários: Aline Pavanelli, Ana Carolina Francisco e Francisco Prado

Produção Editorial

Gerente de Conteúdo

MILISA CRISTINE ROMERA

Especialistas Editoriais: Gabriele Lais Sant'Anna dos Santos e Maria Angélica Leite

Analista de Projetos: Thyara Pina da Silva

Analistas de Operações Editoriais: Caroline Vieira, Damares Regina Felício, Danielle Castro de Moraes, Mariana Plastino Andrade, Mayara Macioni Pinto e Patrícia Melhado Navarra

Analistas de Qualidade Editorial: Ana Paula Cavalcanti, Fernanda Lessa, Gabriela Cavalcante Lino e Victória Menezes Pereira

Estagiárias: Beatriz Hammond, Caroline Dubovicki, Michelle Kwan e Thabata Flausino de Almeida

Capa: Linotec

Lider de Inovações de Conteúdo para Print

CAMILLA FUREGATO DA SILVA

Equipe de Conteúdo Digital

Coordenação

MARCELLO ANTONIO MASTROROSA PEDRO

Analistas: Gabriel George Martins, Jonatan Souza, Maria Cristina Lopes Araujo e Rodrigo Araujo

Gerente de Operações e Produção Gráfica

MAURICIO ALVES MONTE

Analistas de Produção Gráfica: Aline Ferrarezi Regis e Jéssica Maria Ferreira Bueno

Estagiária de Produção Gráfica: Ana Paula de Araújo Evangelista

123 10 89

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Tomazela, Ramon

O imposto de renda e as regras de subcapitalização / Ramon Tomazela. -- São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2023.

Bibliografia.

ISBN 978-65-260-0404-3

1. Imposto de renda - Brasil 2. Imposto de renda - Leis e legislação - Brasil I. Título.

22-137573

CDU-34:336.215(81)

Índices para catálogo sistemático:

1. Brasil : Imposto de renda : Direito tributário34:336.215(81)
Eliete Marques da Silva - Bibliotecária - CRB-8/9380

SUMÁRIO

1. Introdução	11
2. O Fenômeno da Subcapitalização.....	15
2.1. Aspectos gerais da capitalização	15
2.2. As espécies de subcapitalização sob o prisma do direito societário e os seus efeitos nocivos.....	16
2.3. As consequências da subcapitalização no direito societário	20
2.4. Aspectos econômicos e financeiros da subcapitalização e as teorias do <i>trade-off</i> e <i>pecking-order</i>	21
2.5. A necessidade das regras de subcapitalização e o seu possível efeito indutor: estímulo à capitalização	26
3. Origem, Histórico e Finalidade das Regras de Subcapitalização	35
3.1. Origem das regras de subcapitalização	35
3.2. Os diferentes métodos de controle da subcapitalização	37
3.3. O contexto histórico da Lei nº 12.249/2010.....	43
3.4. O caso Kolynos-Colgate.....	47
3.5. A finalidade das regras de subcapitalização	58
4. O Âmbito Subjetivo das Regras de Subcapitalização	65
4.1. Introdução	65
4.2. O rol de pessoas vinculadas	65
4.2.1. Matriz, filial ou sucursal.....	66
4.2.2. Sociedades controladas ou coligadas	68
4.2.3. Controle societário ou administrativo comum.....	71
4.2.4. Atribuição de vínculo entre sócios	73
4.2.5. Consórcio ou condomínio	73
4.2.6. Parente ou afim até o terceiro grau, cônjuge ou companheiro ...	75
4.2.7. Agente, distribuidor ou concessionário com exclusividade	76

8 O IMPOSTO DE RENDA E AS REGRAS DE SUBCAPITALIZAÇÃO

4.3.	Interposta pessoa	79
4.4.	A excessiva amplitude do conceito de partes vinculadas.....	83
4.5.	Jurisdições com tributação favorecida e regimes fiscais privilegiados.....	84
4.5.1.	Jurisdições com tributação favorecida	87
4.5.2.	Regimes fiscais privilegiados	88
4.6.	A <i>black list</i> da Instrução Normativa RFB nº 1.037/2010	90
5.	A Compatibilidade das Regras de Subcapitalização com a Constituição Federal e com o Artigo 43 do Código Tributário Nacional.....	95
5.1.	O conceito de renda.....	95
5.2.	O princípio da renda líquida.....	107
5.3.	O princípio da universalidade.....	110
6.	Interação das Regras de Subcapitalização com outras Regras Jurídicas	113
6.1.	O conceito de despesa necessária	113
6.2.	A regra específica de dedutibilidade das despesas com juros e sua interação com o conceito de despesa necessária.....	119
6.3.	Aplicação concomitante das regras de dedução de despesas, de preços de transferência e de subcapitalização	124
6.4.	O artigo 26 da Lei nº 12.249/2010.....	129
6.4.1.	Identificação do beneficiário efetivo.....	130
6.4.2.	A comprovação da capacidade operacional	135
6.4.3.	A comprovação documental do pagamento do preço respectivo e do recebimento dos bens e direitos ou da utilização do serviço	139
6.5.	Exclusão dos ajustes de subcapitalização na tributação dos lucros do exterior.....	141
7.	O Âmbito Objetivo das Regras de Subcapitalização	147
7.1.	Presunção, ficção ou limite objetivo	147
7.2.	Operações com partes vinculadas.....	153
7.3.	Operações com pessoas físicas ou jurídicas residentes em jurisdição com tributação favorecida ou regime fiscal privilegiado	158
7.4.	Despesas de juros ativadas.....	159
7.5.	Operações com avalista, fiador, procurador ou qualquer interveniente ...	164
7.6.	Os limites de endividamento na hipótese de concomitância e a regra de prevalência do artigo 9º da Instrução Normativa RFB nº 1.154/2011	168
7.7.	Operações intermediadas por instituições financeiras.....	169

7.8.	A localização do credor no caso de operações de endividamento pactuadas com entidades transparentes	174
7.9.	Operações de repasse	177
7.10.	O cálculo do patrimônio líquido	182
7.10.1.	O patrimônio líquido e o Formulário de Informações Trimestrais	189
7.10.2.	O patrimônio líquido a ser considerado no Regime Tributário de Transição (RIT)	191
7.11.	O conceito de endividamento	192
7.11.1.	A variação cambial	194
7.11.2.	As operações financeiras sem previsão de pagamento de juros ...	199
7.11.3.	Os juros vencidos e não pagos	199
7.12.	A forma de cálculo da Instrução Normativa RFB nº 1.154/2011	203
7.13.	Operações com instrumentos financeiros híbridos	204
7.14.	Operações de financiamento islâmico	212
7.15.	Operações de captação no exterior por meio de emissão de títulos	219
8.	Subcapitalização e os Ajustes de Moeda Funcional	223
8.1.	Introdução	223
8.2.	A moeda funcional das demonstrações financeiras	224
8.3.	As regras de subcapitalização e o patrimônio líquido a ser considerado ...	228
8.4.	A neutralização dos impactos tributários da adoção de moeda funcional distinta da moeda nacional e os seus limites	231
9.	As Regras Brasileiras de Subcapitalização e os Acordos de Bitributação	239
9.1.	Introdução	239
9.2.	Os métodos de controle da subcapitalização	240
9.3.	O artigo 9 (1) da Convenção Modelo da OCDE	241
9.4.	O artigo 11 (6) da Convenção Modelo da OCDE	254
9.5.	As regras de subcapitalização e a cláusula de não discriminação	257
10.	A Vigência e Eficácia das Regras de Subcapitalização	267
10.1.	As regras de subcapitalização e o princípio da anterioridade	267
10.2.	As regras de subcapitalização e a proteção contra a retrospectividade ...	272
	Conclusões	281
	Bibliografia	289