

FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS
ESCOLA DE DIREITO DE SÃO PAULO

ANA GABRIELA GUILHERME MARQUES BRANDÃO

**O REGIME DE TRIBUTAÇÃO SOBRE OS LUCROS AUFERIDOS NO EXTERIOR
POR INTERMÉDIO DE CONTROLADAS E SEUS EFEITOS: OPERAÇÕES DE
INVERSÃO CORPORATIVA**

SÃO PAULO

2021

ANA GABRIELA GUILHERME MARQUES BRANDÃO

**O REGIME DE TRIBUTAÇÃO SOBRE OS LUCROS AUFERIDOS NO EXTERIOR
POR INTERMÉDIO DE CONTROLADAS E SEUS EFEITOS: OPERAÇÕES DE
INVERSÃO CORPORATIVA**

Dissertação apresentada à Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas, como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Campo do conhecimento: Direito Tributário

Orientador: Prof. Dr. Roberto França de Vasconcellos

SÃO PAULO

2021

Brandão, Ana Gabriela Guilherme Marques.

O regime de tributação sobre os lucros auferidos no exterior por intermédio de controladas e seus efeitos: operações de inversão corporativa / Ana Gabriela Guilherme Marques Brandão. - 2021.

143 f.

Orientador: Roberto França de Vasconcellos.

Dissertação (mestrado profissional) - Fundação Getulio Vargas, Escola de Direito de São Paulo.

1. Direito tributário - Brasil. 2. Direito internacional privado - Impostos. 3. Concorrência. 4. Planejamento tributário. 5. Lucros. I. Vasconcellos, Roberto França de. II. Dissertação (mestrado profissional) - Escola de Direito de São Paulo. III. Fundação Getulio Vargas. IV. Título.

CDU 341.396

ANA GABRIELA GUILHERME MARQUES BRANDÃO

**O REGIME DE TRIBUTAÇÃO SOBRE OS LUCROS AUFERIDOS NO EXTERIOR
POR INTERMÉDIO DE CONTROLADAS E SEUS EFEITOS: OPERAÇÕES DE
INVERSÃO CORPORATIVA**

Dissertação apresentada à Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas, como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Data da aprovação:

19/02/2021

Banca examinadora:

Prof. Dr. Roberto França de Vasconcellos
(Orientador)
FGV-DIREITO SP

Prof. Dra. Nara Cristina Takeda Taga
FGV-DIREITO SP

Prof. Dr. João Francisco Bianco
IBDT

*Ao meu filho, Luiz Gustavo, raz3o de todas as
minhas conquistas e realizaç3es.*

RESUMO

O objetivo do trabalho é examinar os principais pontos da legislação brasileira, que trata da tributação dos lucros auferidos através de controladas no exterior e os seus possíveis efeitos na tomada de decisão das multinacionais estabelecidas no país, no tocante à reestruturação internacional de suas operações. A experiência dos Estados Unidos, nas últimas três décadas, demonstra que as operações de inversão corporativa se tornaram uma opção bastante atrativa para multinacionais americanas, na reorganização societária do próprio grupo econômico ou através de uma combinação de negócios com outras empresas estrangeiras. Na inversão corporativa, a estrutura societária de um grupo multinacional é alterada, de modo que uma empresa estrangeira, em regra, estabelecida em país com tributação inferior àquela aplicável no país de origem da empresa controladora do grupo multinacional, torna-se controladora da totalidade ou parte do grupo econômico. A empresa invertida passa a ser controlada pela nova matriz estrangeira. Uma vez que o Brasil tributa, anualmente, por competência, os lucros de controladas diretas e indiretas no exterior, independentemente da natureza dos rendimentos ou de estar a controlada estabelecida em paraíso fiscal, sujeita a regime fiscal privilegiado ou de subtributação, a inversão corporativa surge como opção para as multinacionais brasileiras com alto índice de internacionalização. A Lei 12.973/14 trouxe algumas medidas que podem atenuar o impacto dessas regras, como a possibilidade de consolidação de resultados do exterior no Brasil, o diferimento do pagamento dos tributos incidentes sobre os lucros do exterior e a possibilidade de aproveitamento do crédito presumido de 9% em relação aos lucros de subsidiárias que atuam em determinadas atividades. Todavia, tais regimes serão aplicáveis até 2022. Diante disso, a intenção do presente trabalho é traçar um comparativo entre as regras de transparência fiscal adotadas pela legislação pátria e por outros países, principalmente os Estados Unidos, tendo em vista que o fenômeno ocorrido naquele país pode ganhar espaço no Brasil. Uma vez que a inversão corporativa, em regra, resulta na economia de tributos, o trabalho destacará, à luz da doutrina e jurisprudência atuais sobre o planejamento tributário, em que termos as operações desta natureza serão oponíveis ao Fisco e, ainda, trará recomendações e sugestões sobre os procedimentos a serem observados na implementação dessas estruturas com vistas a mitigar os riscos tributários.

Palavras-Chave: Lucros do exterior; Competitividade das multinacionais brasileiras; Reestruturação internacional; Inversão corporativa; Planejamento tributário; Riscos de questionamento pelo Fisco; Fraude, dolo ou simulação; Propósito negocial; Substância econômica.

ABSTRACT

This thesis aims to examine the main points of the Brazilian legislation about the taxation on profits earned through foreign subsidiaries and its possible effects on the decision making of multinationals established in the country, with regard to the international restructuring of their operations. The experience of the United States, in the last three decades, shows that the corporate inversion has become a very attractive option for American multinationals, in the corporate reorganization of the economic group itself or through a business combination with other foreign companies. In corporate inversion, the corporate structure of a multinational group is changed and a foreign company, typically located in a low tax country, becomes the parent company of the economic group. In other words, the inverted company becomes controlled by the new foreign parent company. Since the Brazilian government taxes, annually, on an accrual basis, the profits earned by direct and indirect subsidiaries abroad, regardless of the nature of the income or whether it is a subsidiary located in a tax haven, subject to a privileged tax regime or under-taxation, corporate inversion appears as an option to Brazilian multinationals with high level of internationalisation. Law 12.973/14 brought some measures that may mitigate the impact of these rules, such as the possibility of consolidating, in Brazil, the results of the operations abroad, the deferral of payment of taxes on profits abroad and the possibility of taking advantage of the presumed 9% credit in relation to profits of subsidiaries that operate in certain activities. However, such regimes will apply until 2022. In view of this, this thesis aims to present a comparison between the rules of tax transparency adopted by the Brazilian legislation and by other countries, mainly the United States, considering that the phenomenon that occurred in that country may gain space in Brazil. Once the corporate inversion may bring tax savings, the work will highlight, in the light of current doctrine and jurisprudence on tax planning, in which terms transactions of this nature would be opposed to the Tax Authorities and will also provide recommendations and suggestions on the procedures to be observed in the implementation of these structures in order to mitigate the tax risks.

Keywords: Profits abroad; Competitiveness of Brazilian multinationals; International restructuring; Corporate inversion; Tax planning; Tax Risks; Misconduct, fraud or simulation; Business purpose; Economic substance.

LISTA DE ABREVIATURAS

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ATP – *Agressive Tax Planning*

BEPS – *Base Erosion and Profit Shifting*

BRICS – Brasil, Rússia, Índia, China e África do Sul

CARF – Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

CE – Comissão Europeia

CFC – *Controlled Foreign Companies*

CNC – Confederação Nacional do Comércio

CNI – Confederação Nacional da Indústria

CSLL – Contribuição Social sobre o Lucro Líquido

CTN – Código Tributário Nacional

FBCI – *Foreign Base Company Income*

IEDI – Instituto de Estudos para o Desenvolvimento Industrial

IN – Instrução Normativa

IRPJ – Imposto de Renda de Pessoa Jurídica

IRS – Internal Revenue Service

MF – Ministério da Fazenda

MP – Medida Provisória

OCDE – Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico

PIB – Produto Interno Bruto

PL – Projeto de Lei

PLP – Projeto de Lei Complementar

REsp – Recurso Especial

RFB – Receita Federal do Brasil

STF – Supremo Tribunal Federal

TRF – Tribunal Regional Federal

LISTA DE FIGURAS

Figura 1. Tempo para cumprimento de obrigações tributárias.....	57
Figura 2. Tributação sobre a renda no Brasil.....	57
Figura 3. Internacionalização de empresas brasileiras.	62
Figura 4. Internacionalização de empresas brasileiras 2.	63
Figura 5. Internacionalização de empresas brasileiras 3.	64
Figura 6. Internacionalização de empresas brasileiras 4.	64
Figura 7. Ranking das multinacionais brasileiras.....	65
Figura 8. Antes e depois da reorganização societária das operações do Grupo Magnesita.	70

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1. BREVES APONTAMENTOS SOBRE A TRIBUTAÇÃO INTERNACIONAL.....	16
1.1. Globalização e concorrência fiscal internacional.....	17
1.2. Regime de transparência fiscal internacional enquanto norma antielisão.....	21
1.3. Diretrizes da OCDE para a formatação de uma legislação CFC efetiva.....	22
1.4. A transparência fiscal na legislação brasileira.....	25
1.4.1. Teoria adotada pela legislação brasileira para tributação dos lucros do exterior	26
1.5. Breves comentários sobre as regras de transparência fiscal adotadas pelos membros do BRICS	27
1.5.1. Rússia	28
1.5.2. Índia.....	30
1.5.3. China.....	30
1.5.4. África do Sul	31
2. A TRIBUTAÇÃO EM BASES UNIVERSAIS NO BRASIL	33
2.1. Breve histórico da tributação em bases universais no Brasil.....	33
2.2. A Lei nº 12.973/14.....	36
2.2.1. A tributação dos lucros de controladas indiretas.....	37
2.2.2. O regime de consolidação de resultados.....	39
2.2.3. O regime de diferimento.....	41
2.2.4. Crédito presumido	42
2.2.5. Equiparação de coligada à controlada	43
2.3. Breve comparativo entre o regime de tributação em bases universais vigente até 31 de dezembro de 2014 e o regramento atual.....	45
3. INVERSÃO CORPORATIVA E A EXPERIÊNCIA NOS ESTADOS UNIDOS.....	47
3.1. A tributação dos lucros auferidos no exterior por residentes nos Estados Unidos.....	48
3.1.1. Rendimentos auferidos por controladas estrangeiras	49
3.1.2. Subpart F income.....	49
3.2. Breve histórico das operações de inversão corporativa nos Estados Unidos	50
4. INVERSÃO CORPORATIVA NO BRASIL.....	56
4.1. Compliance Fiscal no Brasil.....	58
4.2. A internacionalização das empresas brasileiras.....	61
4.3. A inversão corporativa da AMBEV	66

4.4. A inversão corporativa da Magnesita	68
4.5. A inversão corporativa da JBS	74
5. A OPONIBILIDADE DAS OPERAÇÕES DE INVERSÃO CORPORATIVA AO FISCO.....	79
5.1. O “planejamento tributário” no Brasil.....	80
5.2. Norma geral anti-elisiva na legislação brasileira.....	86
5.3. As patologias típicas dos negócios jurídicos	92
5.3.1. Simulação	94
5.3.2. Abuso de direito.....	97
5.3.3. Fraude à lei e negócio jurídico indireto	100
5.4. Os princípios constitucionais tributários e as relações entre Fisco e Contribuinte	101
5.4.1. O princípio da livre iniciativa e a função social da empresa	101
5.4.2. O princípio da legalidade no direito tributário brasileiro	105
5.4.3. Princípio da capacidade contributiva.....	106
5.4.4. Princípio da segurança jurídica.....	110
5.5. Limites às operações de inversão corporativa de acordo com a jurisprudência do CARF 112	
5.6. O planejamento tributário no Judiciário	117
CONCLUSÃO.....	122
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	128
ANEXO	135

INTRODUÇÃO

As operações de inversão corporativa são aquelas que resultam na redomiciliação de parte ou da totalidade da estrutura societária de uma multinacional, estabelecida em determinado país, para uma nova empresa constituída no exterior, em regra, em país menos tributado ou com normas tributárias mais favoráveis em relação ao país de origem. Ou seja, a partir deste movimento, a empresa constituída no exterior passa a controlar a empresa brasileira, que anteriormente ocupava a posição de empresa controladora do grupo econômico, além de parte ou de totalidade dos investimentos anteriormente detidos por esta empresa no exterior.

São diversas as razões capazes de motivar a transferência da controladora de um grupo econômico para outro país, dentre as quais, a atração de investimentos, um ambiente regulatório favorável, menores custos de operação e captação de recursos, consolidação da marca no exterior. Todavia, a otimização tributária costuma ser um dos principais motivadores para a prática de operações desta natureza.

A legislação brasileira que trata da tributação em bases universais passou por diversas modificações desde a primeira revogação do princípio da territorialidade, anteriormente aplicável no Brasil para fins de incidência do imposto de renda sobre os rendimentos auferidos no exterior por pessoas jurídicas estabelecidas no país. De acordo com o referido princípio, apenas os rendimentos de fonte brasileira poderiam estar sujeitos à tributação no Brasil.

Com o advento da Lei nº 9.249 de 26 de dezembro de 1995¹, o princípio da territorialidade foi definitivamente abolido da legislação pátria², no que se refere à tributação dos lucros auferidos no exterior por empresas aqui residentes, dando lugar ao princípio da

¹ BRASIL. Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995. Altera a legislação do imposto de renda das pessoas jurídicas, bem como da contribuição social sobre o lucro líquido, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9249.htm.

² O princípio da territorialidade permanece sendo aplicado, no Brasil, para a tributação dos rendimentos de fonte brasileira auferidos por empresas estrangeiras.

universalidade, pelo qual todos os rendimentos auferidos no exterior devem ser oferecidos à tributação no Brasil.³

Desde a sua instituição, o regime brasileiro de tributação em bases universais prevê a tributação, no país, dos lucros auferidos no exterior por pessoas jurídicas aqui estabelecidas, por intermédio de controladas e coligadas, independentemente da sua distribuição. Ou seja, os lucros são tributados anualmente no Brasil, por competência, pouco importando a sua disponibilização efetiva através da distribuição dos lucros auferidos pelas controladas no exterior à controladora brasileira.

Ao longo do tempo, diversos foram os caminhos traçados por multinacionais brasileiras para a minimização dos impactos decorrentes da referida legislação, tais como, a interposição de holding em país com o qual o Brasil mantém tratado para evitar a dupla tributação para a consolidação dos investimentos detidos no exterior, permitindo a compensação entre lucros e prejuízos apurados em diferentes jurisdições, assim como a distribuição de dividendos ao Brasil sem incidência do imposto sobre a renda, conforme disposto em alguns desses acordos internacionais.⁴

Após inúmeros questionamentos, autuações fiscais e medidas judiciais, foi aberta uma agenda do Governo para a criação de um novo marco legal em matéria de tributação em bases universais, visando a adequação da legislação às diretrizes da jurisprudência do STF⁵, além da promoção da competitividade das empresas brasileiras, através de amplo diálogo com o IEDI (Instituto de Estudos para o Desenvolvimento Industrial) e representantes das principais multinacionais brasileiras associadas a este Instituto.⁶ Cumpre ressaltar que a decisão do STF sobre o tema consolidou o entendimento quanto à tributação pelo regime de caixa dos lucros de coligadas situadas em países sem tributação favorecida e a tributação de lucros de controladas estabelecidas em paraísos fiscais e/ou jurisdições com regimes privilegiados de tributação pelo regime de competência. Todavia, referida decisão nada definiu quanto à

³ XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional do Brasil*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 366 e ss.

⁴ Cumpre ressaltar que embora a possibilidade de consolidação dos resultados das controladas indiretas na controlada direta da multinacional brasileira estivesse expressamente prevista no §6º, do art. 1º da Instrução Normativa nº 213/2002, há julgados do CARF em sentido oposto, sob o argumento de que a legislação tributária não faz distinção entre controle direto ou indireto (acórdãos 101-97.070, 1402-001.881, 1402-001.236 e outros).

⁵ XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional do Brasil*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 445.

⁶ ASSIS, Francisco Carlos de. Empresários pedem a Mantega revisão da bitributação de lucros internacionais. *Estadão*, 10 maio 2013. Disponível em: <https://economia.estadão.com.br/noticias/geral/empresarios-pedem-a-mantega-revisao-da-bitributacao-de-lucros-internacionais,153365e>. Acesso em: 20 jan. 2021.

tributação por competência dos lucros de controladas no exterior, não situadas em paraísos fiscais ou jurisdições de tributação favorecida.⁷

Assim, foi publicada a Lei nº 12.973, de 13 de maio de 2014⁸, com observância obrigatória a partir de 1º de janeiro de 2015, trazendo inovações atinentes à matéria. Todavia, ao contrário do almejado pelos contribuintes, sob o pretexto de “melhorar” a competitividade das multinacionais brasileiras, o novo marco legal resultou numa legislação complexa, cheia de requisitos e “regimes especiais” previstos por tempo determinado.

Ademais, cumpre ressaltar, que a regulamentação aplicável à Lei nº 12.973/14 é complexa, ensejando diversas dúvidas e obrigações acessórias adicionais para os contribuintes.

Nesse sentido, considerando: (i) a complexidade da legislação atual; (ii) a tributação, por competência, dos lucros auferidos no exterior por controladas diretas e indiretas independentemente da sua efetiva distribuição à controladora brasileira; bem como, (iii) a impossibilidade de consolidação, no exterior, dos resultados decorrentes dos investimentos em subsidiárias estrangeiras, as operações de inversão corporativa surgem, no Brasil, como alternativa para mitigação dos impactos tributários decorrentes da legislação vigente a partir de janeiro de 2015, além da busca por um ambiente de maior segurança jurídica e transparência na esfera tributária.

⁷ STF, ADI 2.588, Rel. para o acórdão Min. Joaquim Barbosa, j. 10 abr. 2013.

⁸ BRASIL. Lei nº 12.973, de 13 de maio de 2014. Altera a legislação tributária federal relativa ao Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ, à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, à Contribuição para o PIS/Pasep e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins; revoga o Regime Tributário de Transição - RTT, instituído pela Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009; dispõe sobre a tributação da pessoa jurídica domiciliada no Brasil, com relação ao acréscimo patrimonial decorrente de participação em lucros auferidos no exterior por controladas e coligadas; altera o Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977 e as Leis nos 9.430, de 27 de dezembro de 1996, 9.249, de 26 de dezembro de 1995, 8.981, de 20 de janeiro de 1995, 4.506, de 30 de novembro de 1964, 7.689, de 15 de dezembro de 1988, 9.718, de 27 de novembro de 1998, 10.865, de 30 de abril de 2004, 10.637, de 30 de dezembro de 2002, 10.833, de 29 de dezembro de 2003, 12.865, de 9 de outubro de 2013, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, 9.656, de 3 de junho de 1998, 9.826, de 23 de agosto de 1999, 10.485, de 3 de julho de 2002, 10.893, de 13 de julho de 2004, 11.312, de 27 de junho de 2006, 11.941, de 27 de maio de 2009, 12.249, de 11 de junho de 2010, 12.431, de 24 de junho de 2011, 12.716, de 21 de setembro de 2012, e 12.844, de 19 de julho de 2013; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Lei/L12973.htm.

Foi neste contexto que a MAGNESITA REFRATÁRIOS S.A.⁹, a JBS S/A¹⁰ e a AMBEV S.A.¹¹ anunciaram a reorganização de suas estruturas societárias para a transferência de totalidade ou parte das suas operações para uma nova empresa constituída no exterior ou controladora estrangeira preexistente.¹²

Não se pode afirmar, entretanto, que a minimização dos impactos tributários decorrentes da legislação pátria tenha sido o principal fator de decisão para eventuais propostas de reorganização das estruturas societárias de multinacionais brasileiras, porém, referidos impactos costumam ser considerados em reestruturações de tal relevância, uma vez que os recursos provenientes da otimização tributária podem ser utilizados na realização de investimentos nos negócios das empresas, impulsionando o seu crescimento e competitividade.

A legislação brasileira não trata das operações de inversão corporativa e nem mesmo estabelece regras claras e objetivas sobre eventuais limites e parâmetros a serem observados na prática de atos ou negócios jurídicos que resultem na economia de tributos. Ademais, uma vez que as operações de inversão corporativa são recentes, no Brasil, também não há jurisprudência específica sobre o tema, de modo que os contribuintes deverão nortear as suas atividades a partir das decisões e da doutrina versando sobre o “planejamento tributário”, de forma geral.

O presente trabalho partirá da análise do marco legal sobre a tributação em bases universais no Brasil, a fim de identificar os principais impactos para as multinacionais brasileiras na sua implementação. Também serão analisados o histórico de operações de inversão corporativa realizadas nos Estados Unidos, tendo em vista o grande número de operações desta natureza praticadas naquele país, nas últimas três décadas, bem como os atos normativos e relatórios expedidos pelas autoridades locais na tentativa de impedir ou criar obstáculos a tais operações. Na sequência, serão descritas as operações propostas e/ou

⁹ Disponível em: <https://www.rad.cvm.gov.br/ENET/fmExibirArquivoIPEExterno.aspx?NumeroProtocoloEntrega=496086>. Acesso em: 16 jan. 2021.

¹⁰ Divulgação de fato relevante pela JBS, em 11 maio 2016. Disponível em: http://jbss.infoinvest.com.br/ptb/3661/11-05-2016%20-%20Fato%20Relevante%20%28verso%20final%29_19%20hrs.pdf. Acesso em: 16 jan. 2021.

¹¹ Disponível em: http://ri.ambev.com.br/conteudo_pt.asp?conta=28&idioma=0&id=225768&tipo=43194. Acesso em: 16 jan. 2021.

¹² No decorrer do presente trabalho, será discorrido sobre as operações anunciadas pelas três empresas.

efetivadas por multinacionais brasileiras. Por fim, pretende-se tratar da oponibilidade de tais operações ao Fisco, à luz da doutrina e jurisprudência atuais.

Ressalta-se que o direito brasileiro pouco explorou sobre o assunto, embora o mesmo tenha sido objeto de diferentes análises no exterior.

1. BREVES APONTAMENTOS SOBRE A TRIBUTAÇÃO INTERNACIONAL

Vários são os motivos que levam uma empresa a realizar investimentos em outros países, como por exemplo: a escassez de recursos locais, a busca por inovação tecnológica, a diversificação do risco ou, até mesmo, melhores condições de financiamento para o negócio.

Daí decorre a necessidade de estabelecer qual é a jurisdição competente para tributar os rendimentos auferidos por uma empresa estabelecida em determinado país em decorrência de atividades praticadas em outro, por intermédio de pessoa jurídica controlada ou coligada, e ainda, quais os mecanismos existentes para evitar a dupla tributação desses mesmos rendimentos.

Assim, a dupla tributação internacional ocorre sempre que dois Estados, por força da sua legislação interna, são competentes para tributar os mesmos rendimentos. Ou seja, pela aplicação de elementos de conexão¹³ distintos ou até mesmo pela conceituação diferenciada para os mesmos elementos, os rendimentos podem estar sujeitos à tributação em duas ou mais jurisdições diferentes.

Nesse sentido, tanto o país da fonte como o país de residência estão legitimados a tributar os rendimentos auferidos por uma empresa residente em determinado Estado (residência), que mantém atividade econômica em outro (fonte).

Muito se discute quanto aos motivos pelos quais um ou outro princípio (fonte ou residência) deve prevalecer. Todavia, na prática, as diferentes jurisdições editam suas próprias normas para tributar os rendimentos auferidos no seu território ou por seus residentes, tornando-se extremamente importante o debate relacionado à dupla tributação internacional.

Alguns países estabelecem, em sua legislação interna, mecanismos para evitar a dupla tributação de rendimentos auferidos no exterior, como por exemplo, a possibilidade de

¹³ (...) os elementos de conexão consistem nas relações ou ligações existentes entre as pessoas, os objetos e os fatos com os ordenamentos tributários, distinguindo-se em subjetivos, se se reportam às pessoas (como a nacionalidade ou a residência), ou objetivos, se se reportam às coisas e aos fatos (como a fonte de produção ou pagamento da renda, o lugar do exercício da atividade, o lugar da situação dos bens, o lugar do estabelecimento permanente, o lugar de celebração de um contrato). XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional do Brasil*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 213 e p. 214.

dedução do imposto pago no país da fonte dos rendimentos do montante do imposto devido no país de residência.

Métodos para evitar a dupla tributação também são estabelecidos em tratados internacionais, firmados entre países, através da concessão de crédito ou limitação do poder de tributar de um ou outro estado.

Além do elemento de conexão adotado por um ou outro país, resta importante saber qual é a abrangência do poder de tributar estabelecido em cada uma das legislações internas. Ou seja, uma pessoa ou empresa residente em determinado país poderá estar sujeita à tributação, pelo seu Estado de residência, sobre todos os seus rendimentos, independentemente da localização de sua fonte de produção (universalidade) ou apenas sobre a renda auferida dentro do seu próprio território (territorialidade).

Diante da internacionalização da economia, o princípio da universalidade ganha espaço na medida em que permite o tratamento equitativo entre rendimentos decorrentes de investimentos realizados localmente ou no exterior, além da maximização dos ingressos tributários e combate à concorrência internacional prejudicial.¹⁴

1.1. Globalização e concorrência fiscal internacional

A globalização intensificou o processo de internacionalização das empresas, bem como o fluxo de capitais entre diferentes países, de modo que a política tributária adotada pelas diversas jurisdições passou a impactar no fluxo de investimentos de um país para o outro.

Segundo Tsilly Dagan, tradicionalmente o Estado buscava atrair residentes, conhecendo, portanto, a quem dirigir a sua política fiscal. Após o crescimento das inter-relações entre diversas jurisdições, reflexo da globalização, instala-se um ambiente de competição tributária internacional, de tal modo inovador, que a mobilidade daquele então residente e a desmaterialização dos legítimos critérios de conexão necessários à pretensão

¹⁴ ALMEIDA, Carlos Otávio Ferreira de. *Concorrência Internacional e tributação da renda no Brasil*. Tese (Doutorado) em Direito. Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012, p. 16-17.

tributária do Estado desafiam a própria arrecadação e, por conseguinte, a eficácia das políticas públicas correspondentes. O Estado, em suma, passa a ser visto como fornecedor de um pacote de serviços que pode ou não ser atrativo aos já costumeiros, bem como aos novos, residentes, sob o dilema de manter altos tributos e arriscar a perda de receitas ou reduzir tributos e bem-estar, arriscando-se numa *race to the bottom*.¹⁵

Nesse sentido, do mesmo modo que trouxe desenvolvimento e maior eficiência na alocação de recursos, a globalização também deu ensejo à denominada “concorrência fiscal prejudicial” (*harmful tax competition*), uma vez que paraísos fiscais e regimes fiscais privilegiados passaram a ser uma opção para os investidores na busca de menor tributação sobre os seus rendimentos ou, até mesmo, sigilo em relação às suas operações.

O primeiro trabalho da OCDE sobre o tema, denominado *Harmful Tax Competition: An Emerging Global Issue*, publicado em 1998, trata das características intrínsecas aos paraísos fiscais e regimes privilegiados, bem como das medidas de combate à concorrência fiscal prejudicial que podem ser adotadas pelas jurisdições afetadas.

O relatório conceitua paraísos fiscais como países que se utilizam de incentivos fiscais ou ausência de tributação, atrelados à redução de restrições administrativas e regulatórias para a atração de investimentos, tendo como características: (i) a redução ou nenhuma tributação sobre rendimentos passivos; (ii) a possibilidade de alocação de rendimentos em pessoas jurídicas constituídas apenas formalmente; (iii) a manutenção de sigilo em relação às atividades dos contribuintes (principalmente no que se refere às contas bancárias), evitando o alcance dos rendimentos lá mantidos por autoridades fiscais de outros países.¹⁶

Ademais, há países que não são paraísos fiscais, mas possuem regimes fiscais privilegiados para contribuintes em determinadas situações, objetivando, da mesma forma, a atração de investimentos. Em regra, os regimes favorecidos (i) estabelecem baixa ou nenhuma tributação sobre alguns tipos de rendimentos; (ii) são aplicáveis apenas em relação ao capital estrangeiro e/ou rendimentos auferidos por atividades realizadas em outros países; (iii) não

¹⁵ DAGAN, Tsilly. The tragic choices of tax policy in a globalized economy. In: BRAUNER, Y.; STEWART, M. (ed.). Tax, law and development. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing Limited, 2013. In ALMEIDA, Carlos Otávio Ferreira de. Compliance cooperativo: uma nova realidade entre administração tributária e contribuintes. In *Revista Direito Tributário Internacional Atual*, n. 2, 2017, p. 59.

¹⁶ OCDE. Harmful Tax Competition - an Emerging Global Issue, Paris: 1998, p. 21 e 22. https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/harmful-tax-competition_9789264162945-en#page1.

mantêm transparência em relação aos benefícios concedidos sob o regime; (iv) não trocam informações com as autoridades de outros países.¹⁷

Deste modo, estando presentes as características acima descritas, tanto os paraísos fiscais como os regimes fiscais privilegiados estabelecem uma concorrência fiscal prejudicial à comunidade internacional, justificando a instituição de medidas de combate pelos demais países.

A OCDE recomenda medidas de combate à concorrência fiscal prejudicial, que podem ser classificadas em três categorias: (i) recomendações relacionadas ao aperfeiçoamento da legislação interna dos países; (ii) recomendações relacionadas aos tratados para evitar a dupla tributação, visando garantir que tais instrumentos não sejam utilizados de modo a permitir a concorrência fiscal prejudicial, além da instituição de mecanismos estabelecendo a troca de informações entre as partes signatárias; (iii) recomendações para a intensificação da cooperação internacional para atuação coletiva dos países contra a concorrência fiscal prejudicial¹⁸.

Dentre as medidas de caráter interno, destaca-se a instituição de regras que estabelecem o regime de tributação aplicável aos rendimentos auferidos por intermédio de empresas controladas no exterior (*controlled foreign company* - CFC), de modo a evitar o diferimento da aplicação das regras tributárias internas e desencorajar a migração de investimentos para jurisdições que adotam práticas prejudiciais à livre movimentação de capital entre os países.

Adicionalmente, sugere-se: (i) a criação de regras estabelecendo os preços de transferência nas operações com jurisdições de baixa tributação; (ii) a instituição de medidas para a troca de informações relacionadas às operações realizadas por contribuintes de diferentes países; (iii) a tributação de rendimentos auferidos em paraísos fiscais e/ou jurisdições que estabelecem regimes privilegiados, ainda que através de empresas não controladas; (iv) a edição de lista de paraísos fiscais e/ou fixação de alíquota mínima a que devam estar sujeitos os rendimentos auferidos no exterior, para que não sejam considerados obtidos em situação de concorrência prejudicial.

¹⁷ Idem, p.27.

¹⁸ Idem, p. 39.

Também em 1998, foi criado o *Forum on Harmful Tax Practices* responsável por identificar as jurisdições com características de paraísos fiscais e regimes fiscais privilegiados, promovendo diálogos e buscando o comprometimento delas com a melhora do ambiente tributário internacional. Desde então, são publicados relatórios periódicos sobre a evolução dos trabalhos.

Nas palavras de Alberto Xavier:

(...) num mundo cada vez mais globalizado, sentiu-se também a necessidade de assegurar que, na interação entre os sistemas fiscais dos vários países, não se produzissem efeitos distorcidos sobre as operações e os investimentos internacionais que pudessem, por um lado, criar obstáculos ao investimento e comércio transfronteiriço e, por outro, levar a situações indesejadas de dupla “não tributação”.¹⁹

Foi neste contexto que, em fevereiro de 2013, a OCDE publicou um plano de ação para endereçar as questões relacionadas à erosão da base tributária e da transferência de lucros (*base erosion and profit shifting* – BEPS) decorrentes das estratégias de planejamento tributário adotadas por empresas multinacionais, em razão de lacunas e discrepâncias entre as legislações das diferentes jurisdições. Desde então, OCDE e G20, com a colaboração de mais de 130 países, tem trabalhado na implementação de 15 medidas para combater a evasão fiscal, aperfeiçoar as regras tributárias internacionais e assegurar maior transparência no ambiente tributário internacional²⁰.

Não é objetivo do presente trabalho tratar das medidas publicadas no âmbito do BEPS, de modo que tal projeto foi mencionado apenas para ilustrar o ambiente tributário internacional atual, onde a troca de informações e a cooperação entre os diferentes países estão cada vez mais intensas, objetivando combater estruturas societárias artificiais e situações de evasão/erosão da base tributária.

Importante ressaltar que a inversão corporativa surgiu, nos Estados Unidos, como forma de evitar a tributação dos rendimentos obtidos no exterior por multinacionais estabelecidas em território norte-americano, a partir de estruturas lícitas, do ponto de vista formal, todavia, nem sempre justificáveis sob o aspecto econômico e negocial. Entretanto,

¹⁹ XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional do Brasil*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 283 e 284.

²⁰ Disponível em: <https://www.oecd.org/tax/beps/about/>. Acesso em: 16 jan. 2021.

com o passar dos anos e a intensificação da internacionalização das empresas, as operações legítimas de inversão corporativa ganharam espaço no cenário internacional, cabendo aos diferentes países a difícil decisão entre priorizar a competitividade de suas multinacionais ou a arrecadação tributária.

1.2. Regime de transparência fiscal internacional enquanto norma antielisão

O regime de tributação das CFCs (*controlled foreign companies*) é conhecido em alguns países como regime de transparência fiscal internacional. Ou seja, ambas as expressões (CFC ou transparência fiscal internacional) designam regimes que preveem a tributação dos lucros auferidos por intermédio de controladas, estabelecidas em país diverso do país de residência da controladora, na pessoa da controladora, como se fossem auferidos diretamente, ou seja, antes da sua efetiva distribuição.²¹

Nesse sentido, o regime de transparência fiscal permite a tributação de rendimentos de titularidade de outrem, imputados, por lei, a determinada pessoa, que ocupa a posição de sujeito passivo nas relações com Fisco.²²

A análise do tema é extremamente relevante ao objeto do presente trabalho, na medida em que o regime de transparência fiscal internacional adotado por um ou outro país pode impactar diretamente na decisão da empresa de inverter ou não a sua estrutura societária, assim como na estruturação das suas atividades no exterior.

Trata-se de norma antielisão que visa impedir o diferimento da aplicação das regras tributárias domésticas sobre rendimentos auferidos no exterior, em determinadas condições.

As legislações que tratam do regime de tributação das CFCs foram baseadas em três teorias principais: (i) desconsideração da personalidade jurídica de pessoa jurídica interposta, a fim de exigir diretamente dos sócios residentes a tributação sobre os rendimentos por ela auferidos; (ii) técnica antielisão ou antidiferimento sob o pressuposto de que a pessoa jurídica no exterior tenha sido constituída unicamente para evitar ou postergar a tributação dos seus lucros para o momento em que efetivamente distribuídos; (iii) teoria do dividendo ficto ou

²¹ BIANCO, João Francisco. *Transparência Fiscal Internacional*. São Paulo: Dialética, 2007, p. 20 e 21.

²² XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional do Brasil*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 349.

dividendo atribuído, pela qual os lucros são considerados distribuídos no momento em que apurados²³.

A adoção de uma ou outra teoria pelos diferentes países varia em razão da compatibilidade de cada uma delas com o ordenamento jurídico local. No entanto, independentemente da teoria utilizada para fundamentar a instituição das regras para a tributação de CFCs, o objetivo almejado é o mesmo: tributar os rendimentos auferidos no exterior na pessoa jurídica da controladora estabelecida no país.

Analizando as regras de diferentes países, João Francisco Bianco²⁴ conclui que

(...) as principais características desse regime são a existência de controle societário; a localização da sede da empresa controlada em país de baixa tributação; e, a submissão a esse regime principalmente dos lucros decorrentes de operações passivas ou de operações realizadas entre partes relacionadas.

Ou seja, o que se busca combater é a constituição de estruturas societárias artificiais que permitem a concentração de rendimentos passivos em paraísos fiscais ou jurisdições de regime fiscal privilegiado, com o único objetivo de diferir ou evitar a incidência das regras tributárias do país de residência sobre tais rendimentos.

Como será destacado adiante, as regras brasileiras de tributação em bases universais adotam características próprias ao regime de transparência fiscal internacional, sem, contudo, fazer qualquer distinção em relação à localização da controlada no exterior ou à natureza dos rendimentos auferidos, tributando a universalidade dos lucros, em 31 de dezembro de cada ano, independentemente da sua efetiva distribuição.

1.3. Diretrizes da OCDE para a formação de uma legislação CFC efetiva²⁵

²³ BIANCO, João Francisco. *Transparência Fiscal Internacional*. São Paulo: Dialética, 2007, p. 22 a 24.

²⁴ Idem, p. 39.

²⁵ Disponível em: https://read.oecd-ilibrary.org/taxation/designing-effective-controlled-foreign-company-rules-action-3-2015-final-report_9789264241152-en#page1. Acesso em: 16 jan. 2021.

Ainda que o objetivo central do presente trabalho não seja criticar a legislação brasileira que trata da tributação em bases universais, mas sim tratar da inversão corporativa como uma consequência dela decorrente, torna-se relevante a análise das diretrizes da OCDE para a edição de uma legislação de transparência fiscal internacional efetiva pelos diferentes países, a fim de demonstrar o descompasso da política tributária brasileira em relação aos demais países do mundo.

As regras CFC surgiram em resposta ao risco de empresas controladoras de subsidiárias estrangeiras esvaziarem a base de cálculo dos tributos sobre a renda incidentes no país de sua residência.

Considerando as diferentes legislações adotadas pelos países e o interesse de outras jurisdições na edição de regras desta natureza, a OCDE elaborou um relatório, no âmbito do projeto BEPS²⁶, contendo as diretrizes para prevenir que contribuintes de determinado país desloquem seus rendimentos para as subsidiárias estrangeiras.

Ressalta-se que há objetivos políticos a serem considerados na determinação das regras CFC utilizadas por cada um dos países, embora referidas regras sejam comumente utilizadas como um obstáculo ao deslocamento de receitas de um país para o outro em razão de condições tributárias favoráveis. Nesse sentido, ao elaborar a legislação CFC de um país, deve-se estabelecer um equilíbrio entre tributar os rendimentos auferidos no exterior e a manutenção da competitividade das multinacionais nele estabelecidas.

Isso porque, jurisdições que possuem legislação CFC podem encontrar-se em situação de desvantagem em relação aos países que não adotam essas regras para alcançar rendimentos auferidos no exterior. Tal desvantagem competitiva gera distorções na medida em que pode afetar a escolha do local onde determinado grupo irá instalar sua matriz, além de aumentar o risco das inversões corporativas e migração das estruturas de capital para evitar a incidência das regras CFC.

Em regra, jurisdições que adotam o sistema da territorialidade tributam apenas os rendimentos do exterior desviados do país de residência da empresa controladora, priorizando a competitividade, ao passo que jurisdições que adotam o critério da universalidade tendem a tributar outros rendimentos auferidos no exterior, priorizando a tributação em detrimento da competitividade. Todavia, considerando que os sistemas tributários quase nunca são

²⁶ A análise da íntegra do projeto não é escopo do presente trabalho.

puramente territoriais ou universais, as regras de CFC comumente excluem do seu alcance os rendimentos ativos, decorrentes da real atividade econômica da subsidiária estrangeira.

No entendimento da OCDE, a jurisdição que pretenda adotar regras CFC deve definir os critérios para que uma entidade seja considerada CFC pela legislação, bem como o conceito de controle, considerando o tipo (controle decorrente da participação societária detida; controle econômico; controle de fato; controle baseado em regras contábeis de consolidação de resultados) e nível de controle requeridos (50% ou mais do capital votante; testes para verificar se existe interesses de partes relacionadas).

Limites e exceções às regras CFC podem ser utilizados para exclusão de sua aplicação a determinadas entidades controladas com baixo risco de erosão da base tributária e recepção de rendimentos deslocados da controladora, como por exemplo, criação de *white lists* considerando jurisdições com determinadas alíquotas de imposto sobre a renda ou ainda exclusão de determinados rendimentos decorrentes da atividade econômica exercida pela própria controlada (renda ativa).

A OCDE recomenda que a legislação de cada país defina os rendimentos que serão submetidos às regras CFC e fornece uma lista exemplificativa de abordagens que estão em linha com as preocupações do BEPS: rendimentos de empresas *holding*, rendimentos de empresas que prestam serviços bancários e financeiros, rendimentos decorrentes da propriedade intelectual, entre outros. As regras de CFC geralmente incluem rendimentos passivos, que podem ser facilmente deslocados por razões tributárias.

Também é comum os países adotarem certos limites que permitam verificar a substância e a capacidade da investida no exterior de gerir suas próprias atividades. Tal verificação considera os ativos, o número de colaboradores da empresa e respectivas atividades, bem como os riscos do negócio.

Uma sistemática ainda não adotada por qualquer país (à época do relatório elaborado pela OCDE) é a verificação do excesso de receita em determinada subsidiária estrangeira. Sugere-se que, a partir de uma fórmula que permita verificar o rendimento “normal” esperado do investimento, os valores que ultrapassem tal resultado sejam qualificados como rendimentos CFC.

As recomendações da OCDE trazem também comentários relacionados ao cálculo dos rendimentos caracterizados como CFC, atribuídos às entidades do Grupo, além de mecanismos para evitar a dupla tributação dos rendimentos.

De todo modo, o maior desafio para qualquer país é formatar uma legislação capaz de evitar que os rendimentos das empresas nele estabelecidas sejam transferidos ou deslocados artificialmente para outras jurisdições, por razões tributárias, sem, contudo, impactar negativamente no desenvolvimento e competitividade de suas multinacionais. Como restará demonstrado, a legislação brasileira que trata da tributação em bases universais prioriza, exclusivamente, a arrecadação, o que traz diversas consequências, dentre elas, a reestruturação societária das operações internacionais de multinacionais aqui estabelecidas.

1.4. A transparência fiscal na legislação brasileira

Diferentemente do que ocorre em outros países, a legislação brasileira não faz qualquer distinção em relação aos lucros auferidos por intermédio de controladas em razão da sua localização ou tipo de rendimento.²⁷ Ou seja, pouco importa se a controlada está estabelecida em país com baixa ou nenhuma tributação ou se os seus rendimentos são ativos ou passivos, de modo que a integralidade dos rendimentos auferidos por controladas no exterior estão sujeitos à tributação no Brasil.

Nos dizeres de Sergio André Rocha²⁸:

(...) a característica mais marcante do regime brasileiro de tributação de lucros auferidos por controladas no exterior é o fato de o mesmo ser aplicável a todo e qualquer lucro auferido, independentemente de qualquer análise a respeito de sua natureza ou do tipo de atividade exercida.

²⁷ A Lei nº 12.973/14 considera esses elementos para possibilitar a aplicação de alguns regimes criados para a minimização dos impactos do regime de tributação em bases universais estabelecido no Brasil, no entanto, pela regra geral, a tributação “ficta” ocorre anualmente, em relação à totalidade de rendimentos.

²⁸ ROCHA, Sergio André. *Tributação de Lucros Auferidos por Controladas e Coligadas no Exterior*. 2ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2016, p. 250.

Assim, ao atingir a totalidade do lucro das sociedades controladas no exterior, a legislação brasileira adotou um sistema que se afasta do tipo CFC adotado pela maioria dos países, pois falta-lhe o elemento antielisivo e o caráter de providência excepcional.²⁹

A caracterização das regras brasileiras como CFC ou mera técnica de tributação é tema amplamente discutido na doutrina, mas a descrição dos elementos nos quais cada um dos autores suporta o seu entendimento não será objeto do presente trabalho.

De qualquer forma, cumpre ressaltar que, ao priorizar a arrecadação em detrimento da competitividade, o país tende a impactar negativamente a competitividades das multinacionais nele estabelecidas.

1.4.1. Teoria adotada pela legislação brasileira para tributação dos lucros do exterior

Conforme mencionado anteriormente, as legislações que tratam da transparência fiscal internacional foram baseadas em três teorias principais: (i) desconconsideração da personalidade jurídica de pessoa jurídica interposta; (ii) técnica antielisão ou antidiferimento; a (iii) teoria do dividendo ficto ou dividendo atribuído.

Não se pode afirmar que a legislação brasileira aplica a teoria da desconconsideração da personalidade jurídica, uma vez que o ordenamento pátrio estabelece condições específicas para a aplicação deste instituto.³⁰ Do mesmo modo, parece não se tratar de técnica antielisão

²⁹ XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional do Brasil*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 287.

³⁰ Lei 10.406/02: “Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconSIDERÁ-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, desvio de finalidade é a utilização da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza.

§ 2º Entende-se por confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios, caracterizada por:

I - cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa;

II - transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto os de valor proporcionalmente insignificante; e

III - outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial.

ou antidiferimento, uma vez que a legislação brasileira ignora as questões relacionadas à legitimidade ou não da estrutura societária internacional adotada por controladoras brasileiras, desconsiderando os motivos negociais que levaram à constituição da controlada no exterior, bem como a natureza dos rendimentos.

Nesse sentido, visando ao enquadramento da lei brasileira em uma das três teorias utilizadas internacionalmente para fundamentar a edição das regras de transparência fiscal, João Francisco Bianco³¹ conclui pela adoção da técnica do dividendo ficto ou dividendo atribuído. No entendimento dele, a legislação brasileira instituidora do regime de transparência fiscal se utiliza

(...) de uma hipótese de ficção legal para criar fato gerador de tributo (...). A lei considera disponibilizados os lucros auferidos por empresas investidas no exterior, independentemente de sua efetiva distribuição. Assim, a ocorrência da situação de fato – distribuição dos lucros – é irrelevante para fins de determinação do nascimento da obrigação tributária.

Portanto, a legislação brasileira, por mera ficção legal, considera apurados diretamente pela controladora brasileira os lucros auferidos por intermédio de controladas no exterior.³²

1.5. Breves comentários sobre as regras de transparência fiscal adotadas pelos membros do BRICS ³³

Uma vez que a política tributária adotada pelos diferentes países é um fator relevante para a manutenção e atração de investimentos, interessa para o presente estudo a comparação

§ 3º O disposto no caput e nos §§ 1º e 2º deste artigo também se aplica à extensão das obrigações de sócios ou de administradores à pessoa jurídica.

§ 4º A mera existência de grupo econômico sem a presença dos requisitos de que trata o caput deste artigo não autoriza a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica.

§ 5º Não constitui desvio de finalidade a mera expansão ou a alteração da finalidade original da atividade econômica específica da pessoa jurídica.”

³¹ BIANCO, João Francisco. *Transparência Fiscal Internacional*. São Paulo: Dialética, 2007, p. 77 e p. 80.

³² Não é escopo do presente trabalho discorrer sobre a legalidade ou constitucionalidade da legislação brasileira sobre a tributação em bases universais.

³³ Disponível em: <http://brics.itamaraty.gov.br/pt-br/sobre-o-brics/informacao-sobre-o-brics>. Acesso em: 16 jan. 2021.

com a tributação aplicável aos lucros do exterior adotada por cada um dos países do BRICS, já que se destacam dentre as economias emergentes e representam juntos uma economia superior a US\$ 18 trilhões e uma população que ultrapassa 3 bilhões de habitantes.³⁴

O conceito BRIC surgiu quando Brasil, Rússia, Índia e China foram agrupados em um estudo elaborado por Jim O'Neill, economista do Goldman Sachs, por representarem, conjuntamente, parcela relevante do território, população e PIB mundiais. A partir de 2006, os representantes desses países passaram a reunir-se anualmente e, em 2011, a África do Sul uniu-se ao grupo, que, consequentemente, tornou-se o BRICS.

Pesquisa realizada pela PwC indica que Brasil, Rússia, Índia e China estarão entre as dez maiores economias do mundo em 2050, com China e Índia ocupando o primeiro e segundo lugares, à frente dos Estados Unidos, que viria em terceiro.³⁵

A comparação contida no presente trabalho, em relação às regras de CFC adotadas por cada um desses países, visa apenas demonstrar o equilíbrio considerado por cada um deles entre a competitividade das suas empresas e a tributação dos rendimentos auferidos por intermédio de controladas no exterior. Verificar-se-á que, diferentemente do Brasil, Rússia, China e África do Sul excluem das regras CFC os rendimentos de controladas estrangeiras que sejam decorrentes do desenvolvimento de suas próprias atividades no exterior (renda ativa), dentre outras especificidades, ao passo que a Índia sequer possui regras desta natureza em seu ordenamento.

Nesse sentido, o Brasil se encontra em desvantagem, sob o ponto de vista da manutenção e atração de investimentos, quando comparado às demais economias emergentes, no que se refere às regras CFC.

1.5.1. Rússia ^{36 37}

³⁴ Disponível em: <https://www.gov.br/planalto/pt-br/acompanhe-o-planalto/noticias/2019/11/brics-importancia-crescente-em-termos-economicos-e-politicos-no-mundo>. Acesso em: 16 jan. 2021.

³⁵ Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Mundo/noticia/2017/09/o-poder-dos-brics-conheca-os-paises-que-formam-o-grupo.html>. Acesso em: 16 jan. 2021.

³⁶ Disponível em: https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/ru/Documents/tax/doing_business_in_russia_2017_web.pdf. Acesso em: 16 jan. 2021.

Nos termos da legislação russa, caracteriza-se como CFC a empresa estrangeira controlada por residente na Rússia, verificando-se o controle quando sua participação societária exceder a 25% ou a 10%, desde que o total detido por residentes fiscais na Rússia exceda a 50%. Ademais, considera-se que a empresa estrangeira é controlada por residente na Rússia quando este participar de forma significativa das decisões relacionadas à distribuição de lucros daquela.

Em regra, os lucros da CFC que não forem distribuídos e excederem a 10 milhões de rublos (~ USD 150 mil) serão oferecidos à tributação pela controladora russa e serão tributados à alíquota de 20%.

Todavia, os lucros não distribuídos podem ser excluídos da tributação na Rússia em algumas situações, dentre elas, quando (i) a CFC for uma holding/empresa estrangeira ativa nos termos da legislação tributária russa; ou (ii) a CFC estiver sujeita à tributação efetiva sobre a renda não inferior a 75% do imposto sobre a renda incidente na Rússia, nos casos em que o país de residência da CFC mantenha acordo para troca de informações com a Rússia.

Assim como ocorre no Brasil, o imposto incidente no exterior sobre os rendimentos oferecidos à tributação pela controladora russa poderá ser utilizado como crédito do imposto devido na Rússia.

Uma empresa estrangeira será considerada residente na Rússia, para fins tributários, quando ocorrer ao menos uma das seguintes situações: (i) o corpo de diretores da empresa estrangeira tomar decisões ou desenvolver outras atividades na Rússia, em escala significativamente maior do que em qualquer outra jurisdição; ou (ii) o pessoal da alta gerência da empresa desempenhar atividades de direção predominantemente na Rússia.

Quando os aspectos gerenciais estiverem presentes tanto na Rússia como no país de residência da empresa estrangeira, outros critérios devem ser considerados, para fins de considera-lá residente fiscal na Rússia: (i) contabilidade financeira e/ou administrativa da empresa feita na Rússia; (ii) documentos da empresa estrangeira gerados e processados na Rússia; (iii) atividade de recursos humanos realizada na Rússia.

³⁷ Disponível em: <https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/ru/pdf/2019/07/ru-en-doing-business-in-russia-2019.pdf>. Acesso em: 16 jan. 2021.

A empresa estrangeira não será considerada residente fiscal na Rússia quando realizar atividades comerciais no exterior, utilizando pessoal e ativos localizados fora da Rússia, desde que seus negócios sejam realizados em jurisdição que mantenha tratado para evitar a dupla tributação com a Rússia.

Nesse sentido, nota-se que apesar de a Rússia estabelecer regras para a tributação dos lucros auferidos por controladas de empresas russas no exterior, não há tributação se a controlada for considerada ativa no exterior ou estiver sujeita à tributação efetiva de no mínimo 75% da tributação incidente na Rússia sobre os mesmos rendimentos. Ademais, importante ressaltar que a alíquota do imposto sobre a renda na Rússia é de 20%, bem inferior aos 34% previstos pela legislação brasileira.

1.5.2. Índia

Não há regras CFC expressas na legislação indiana³⁸. Nesse sentido, os lucros mantidos por controladas de empresas indianas localizadas no exterior não são tributados na Índia até que efetivamente distribuídos à controladora estabelecida no país.

1.5.3. China

A controladora chinesa³⁹ é tributada em relação à parcela de seu investimento em CFC estabelecida em jurisdição de baixa tributação, cujos lucros não tenham sido distribuídos, sem qualquer razão negocial válida para tanto.

Caracteriza-se como CFC qualquer empresa estrangeira (i) controlada por residentes chineses, presumindo-se o controle quando da detenção de 10% ou mais das ações com direito a voto em conjunto com no mínimo 50% do total das ações da investida direta ou indireta; e (ii) estabelecida em país ou região cuja alíquota efetiva do imposto sobre a renda

³⁸ Disponível em: <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-indiaguide-2018.pdf>. Acesso em: 16 jan. 2021.

³⁹ Disponível em: <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-chinaguide-2017.pdf>. Acesso em: 16 jan. 2021.

seja correspondente a 50% ou menos da alíquota nominal do imposto sobre a renda chinês (12,5% ou menos).

É possível evitar a aplicação das regras CFC se:

- (i) A CFC estiver localizada em algum país contido na *white list*;
- (ii) Os rendimentos da CFC forem predominantemente decorrentes das atividades desenvolvidas pela empresa (renda ativa); ou
- (iii) Lucro anual da CFC inferior a 5 milhões em moeda chinesa (~ USD 700 mil).

Verifica-se, portanto, que a legislação chinesa visa combater apenas as estruturas constituídas em jurisdições de baixa tributação, para alocação de rendimentos passivos, não se aplicando aos lucros decorrentes da atividade econômica exercida por controlada no exterior.

1.5.4. África do Sul ⁴⁰

De acordo com a legislação da África do Sul, os lucros auferidos por uma CFC serão oferecidos à tributação pela controladora sul-africana, exceto quando alguma exceção for aplicável.

Considera-se CFC a empresa estrangeira na qual residentes sul-africanos, isoladamente ou em conjunto, detenham, direta ou indiretamente, mais de 50% da participação societária ou mais de 50% dos direitos de voto. Assim, tratando-se de CFC, os seus rendimentos serão tributados na África do Sul, de forma proporcional ao capital detido pelo residente fiscal sul-africano, sempre que este mantiver, ao menos, 10% do capital social ou ações com direito à voto da empresa estrangeira.

Dentre as exceções previstas na legislação, destaca-se a não tributação, na África do Sul, dos lucros do exterior quando a empresa estrangeira estiver sujeita ao imposto sobre a renda equivalente a, no mínimo, 75% do imposto que seria devido caso fosse residente na África do Sul (~21%) ou ainda, se os lucros auferidos pela empresa estrangeira estiverem relacionados às suas atividades empresariais, de forma independente (renda ativa).

⁴⁰ Disponível em: <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-southafricaguide-2017.pdf>. Acesso em: 16 jan. 2021.

Ademais, assim como na maioria dos países, a legislação sul-africana permite o crédito do imposto pago no exterior sobre os mesmos rendimentos, havendo também regras específicas em relação a determinados rendimentos como juros, *royalties*, aluguéis e rendimentos da mesma natureza pagos por uma CFC à outra, já que a legislação se aplica às controladas indiretas.

Ressalta-se que a legislação sul-africana estabelece incentivos para *holdings* estrangeiras que se instalarem no país, tais como, a isenção do imposto de renda sobre os dividendos recebidos e sobre ganhos de capital, em determinadas situações. Ademais, as regras para a tributação de lucros de CFCs não são aplicáveis às *holdings* estrangeiras.

Assim como ocorre na Rússia e na China, os rendimentos decorrentes de atividades empresariais desenvolvidas pela controlada no exterior, não são alcançados pelas regras CFC sul-africanas.

2. A TRIBUTAÇÃO EM BASES UNIVERSAIS NO BRASIL

Preliminarmente, cumpre esclarecer que são contribuintes do imposto sobre a renda, no Brasil, todas as pessoas jurídicas de direito privado domiciliadas no país, independentemente dos seus fins, nacionalidade ou dos participantes do seu capital.⁴¹

De acordo com a lei civil pátria, considera-se como domicílio da pessoa jurídica o lugar onde funcionarem as respectivas diretorias e administrações ou o local eleito no respectivo documento societário. Caso a administração ou diretoria esteja sediada no exterior, o domicílio da pessoa jurídica no Brasil será o local do seu estabelecimento no que se refere às atividades desenvolvidas no país e obrigações contraídas.⁴²

Nesse sentido, as pessoas jurídicas estabelecidas no Brasil são contribuintes do IRPJ e CSLL e caso mantenham investimentos em controladas ou coligadas no estrangeiro, estarão sujeitas à legislação pátria referente à tributação incidente sobre os lucros auferidos no exterior.

2.1. Breve histórico da tributação em bases universais no Brasil

⁴¹ Decreto Federal nº 9.580/18. “Art. 158. São contribuintes do imposto sobre a renda e terão seus lucros apurados de acordo com este Regulamento:

I - as pessoas jurídicas, a que se refere o Capítulo I deste Título;

(...)

Art. 159. Consideram-se pessoas jurídicas, para fins do disposto no inciso I do caput do art. 158:

I - as pessoas jurídicas de direito privado domiciliadas no País, sejam quais forem os seus fins, a sua nacionalidade ou os participantes em seu capital (...).”

⁴² Código Civil: “Art. 75. Quanto às pessoas jurídicas, o domicílio é:

(...)

IV - das demais pessoas jurídicas, o lugar onde funcionarem as respectivas diretorias e administrações, ou onde elegerem domicílio especial no seu estatuto ou atos constitutivos.

§ 1º Tendo a pessoa jurídica diversos estabelecimentos em lugares diferentes, cada um deles será considerado domicílio para os atos nele praticados.

§ 2º Se a administração, ou diretoria, tiver a sede no estrangeiro, haver-se-á por domicílio da pessoa jurídica, no tocante às obrigações contraídas por cada uma das suas agências, o lugar do estabelecimento, sito no Brasil, a que ela corresponder.”

A legislação brasileira que trata da tributação em bases universais passou por diversas modificações desde a primeira revogação do princípio da territorialidade, anteriormente aplicável no Brasil para fins de incidência do imposto de renda sobre os rendimentos auferidos no exterior por sociedades brasileiras. De acordo com o princípio da territorialidade, “nenhuma renda cuja fonte de produção se localize no exterior recai no âmbito de incidência do imposto de renda das pessoas jurídicas”.⁴³

Com o advento da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, o princípio da territorialidade foi definitivamente abolido pela legislação pátria, dando lugar ao princípio da universalidade, pelo qual todos os rendimentos auferidos no exterior devem ser oferecidos à tributação no Brasil.

Nos termos da sua Exposição de Motivos, o objetivo da Lei nº 9.249/95, em relação à tributação dos rendimentos auferidos fora do país, consistia em combater a elisão e o planejamento fiscal, evitando a alocação de lucros em empresas sediadas em paraísos fiscais⁴⁴. Porém, a despeito da descrição contida na exposição de motivos, a legislação pátria passou a tributar a totalidade dos lucros do exterior, independentemente de a controlada ou coligada estar situada em jurisdição considerada paraíso fiscal.

Assim, os lucros auferidos por intermédio de empresas controladas ou coligadas, no exterior, passaram a ser reconhecidos e tributados, no Brasil, anualmente.

Cumprе ressaltar que a legislação brasileira jamais fez qualquer diferenciação para a tributação dos rendimentos decorrentes de investimentos em controladas estabelecidas em paraísos fiscais e/ou outras jurisdições não qualificadas como tal, alcançando a totalidade dos resultados apurados no exterior, indistintamente.

A Instrução Normativa nº 38/1996, objetivando regulamentar a Lei nº 9.249/95, previa a tributação dos lucros de controladas e coligadas no exterior, em 31 de dezembro do ano em que disponibilizados, considerando como disponibilizados os lucros pagos ou creditados à controladora. Ou seja, o mero registro contábil dos lucros passíveis de distribuição à empresa brasileira pela controlada estrangeira seria suficiente para a sua tributação no Brasil.

⁴³ XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional do Brasil*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 432.

⁴⁴ Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1995/lei-9249-26-dezembro-1995-349062-exposicaodemotivos-149781-pl.html>. Acesso em: 16 jan. 2021.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 9.532/97, a fim de legitimar o disposto na Instrução Normativa nº 38/96.⁴⁵

Em 2001, foi publicada a Medida Provisória nº 2158-35/01, que, em seu art. 74, estabelecia que, para fins de determinação da base de cálculo do imposto de renda e da CSLL, os lucros auferidos por controladas ou coligadas no exterior seriam considerados disponibilizados para a empresa brasileira na data do balanço no qual apurados (independentemente de pagamento ou crédito).

Esse dispositivo foi analisado com profundidade por diferentes doutrinadores, que, majoritariamente, sustentaram sua incompatibilidade com a Constituição Federal. Dada a relevância do tema para todas as multinacionais brasileiras, a constitucionalidade do art. 74, da MP nº 2158-35/01 foi objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade, proposta pela Confederação Nacional da Indústria (CNI), em 21 de dezembro de 2001. O desfecho do caso ocorreu apenas em 10 de abril de 2013, restando decidido que a sistemática prevista no art. 74 em referência não se aplica às empresas coligadas localizadas em países sem tributação favorecida e se aplicam às empresas controladas localizadas em países de tributação favorecida.⁴⁶ O tema de maior relevância, qual seja, a aplicabilidade ou não da regra em relação às empresas controladas não localizadas em paraísos fiscais, restou pendente de definição.

Nos dizeres de Alberto Xavier⁴⁷:

(...) esse sistema de tributação vai mais longe que o princípio da universalidade, na pureza dos seus contornos, pois manda adicionar ao lucro da sociedade domiciliada no Brasil a totalidade do lucro obtido pelas controladas ou coligadas no exterior, na proporção da participação no capital social destas, ainda que tais lucros tenham sido integralmente retidos e não distribuídos. Assim sendo, o imposto brasileiro atingiria

⁴⁵ “Art. 1º Os lucros auferidos no exterior, por intermédio de filiais, sucursais, controladas ou coligadas serão adicionados ao lucro líquido, para determinação do lucro real correspondente ao balanço levantado no dia 31 de dezembro do ano-calendário em que tiverem sido disponibilizados para a pessoa jurídica domiciliada no Brasil.

§ 1º Para efeito do disposto neste artigo, os lucros serão considerados disponibilizados para a empresa no Brasil:

a) no caso de filial ou sucursal, na data do balanço no qual tiverem sido apurados;
b) no caso de controlada ou coligada, na data do pagamento ou do crédito em conta representativa de obrigação da empresa no exterior”.

⁴⁶ STF, ADI 2588, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 10 abr. 2013.

⁴⁷ XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional do Brasil*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 452.

renda que não é da própria sociedade brasileira, mas renda de titularidade jurídica de sociedades estrangeiras independentes. Trata-se, portanto, de um sistema de universalidade ampliada.

No mesmo sentido, a Lei nº 12.973, publicada quase 13 anos após a MP 2158-35/01, dispõe em seu art. 77 que os lucros apurados por intermédio de controladas diretas ou indiretas no exterior devem ser computados para fins de apuração do IRPJ e CSLL devidos pela controladora estabelecida no Brasil.

O referido dispositivo praticamente reproduz a regra prevista no art. 74, da MP nº 2.158/01, em relação às controladas⁴⁸, sendo igualmente questionável, uma vez que houve mera alteração da sua redação, sem qualquer modificação substancial quanto à sistemática de tributação.

Vale ressaltar que a análise quanto à constitucionalidade do art. 77 da Lei nº 12.973 não será examinada, pois não é objeto do presente estudo.

2.2. A Lei nº 12.973/14

A Lei nº 12.973, de 13 de maio de 2014, com observância obrigatória a partir de 1º de janeiro de 2015, trouxe inovações atinentes à tributação em bases universais no Brasil. Todavia, sob o pretexto de “melhorar”⁴⁹ a situação das multinacionais brasileiras, o novo marco legal resultou numa legislação complexa, cheia de requisitos e “regimes especiais” previstos por tempo determinado.

⁴⁸ Em relação às coligadas, o art. 81 estabelece que “os lucros auferidos por intermédio de coligada domiciliada no exterior serão computados na determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL no balanço levantado no dia 31 de dezembro do ano-calendário em que tiverem sido disponibilizados” (grifo nosso), desde presentes determinadas condições. Ou seja, a legislação foi adequada ao entendimento do STF na ADIN 2588.

⁴⁹ “Decorrida mais de uma década da alteração mencionada no item 6, entende-se oportuna a análise, pelo Poder Legislativo, de nova alteração normativa, sem, de qualquer sorte, deixar de se manter a já mencionada isonomia tributária, alicerce da legislação de TBU brasileira. A atual situação econômica do Brasil é significativamente distinta da realidade do final do século passado. Para mencionar apenas dois fatores, o crescimento sustentável do PIB e o fluxo de capitais conferem possibilidade de o legislador atuar de forma a contribuir para a estratégia de internacionalização perseguida por empresas de capital nacional”.

Exposição de Motivos da MP nº 627, de 11 de novembro de 2013, convertida na Lei nº 12.973. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/Mpv/mpv627.htm. Acesso em: 16 jan. 2021.

Cumprido ressaltar que a regulamentação aplicável à Lei nº 12.973/14 é complexa, ensejando diversas dúvidas e obrigações acessórias adicionais para os contribuintes.⁵⁰

Nesse sentido, a legislação brasileira, como regra geral, continuou exigindo a tributação dos lucros auferidos no exterior, por competência, antes da sua efetiva distribuição, sem, contudo, possibilitar a compensação dos prejuízos do exterior com os lucros auferidos no Brasil.

Como alternativa, foram estabelecidos regimes especiais, por prazo determinado, que, uma vez cumpridos os requisitos previstos na norma, permitem a minimização dos seus impactos.

2.2.1. A tributação dos lucros de controladas indiretas

Desde a instituição do regime brasileiro de tributação em bases universais, a legislação pátria jamais alcançou os lucros das controladas indiretas. Tais resultados apenas eram capturados a partir dos seus reflexos no patrimônio líquido da controlada direta.

O controle direto existe quando a controladora é titular da maioria de votos da controlada, o que pode ocorrer ainda que a controladora não detenha a maioria absoluta de votos (metade mais um do total), uma vez que as empresas podem ter mais de dois acionistas. O controle é indireto quando a controladora tem o controle direto de uma ou mais empresas, que possuem, ainda que em conjunto, o controle direto de outra sociedade.⁵¹ Nas palavras de

⁵⁰ RECEITA FEDERAL DO BRASIL. Instrução Normativa RFB nº 1.520, de 04 de dezembro de 2014. Dispõe sobre a tributação de lucros auferidos no exterior pelas pessoas jurídicas domiciliadas no País, e dá outras providências. Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?idAto=59074&visao=anotado>. Acesso em: 16 jan. 2021.

⁵¹ Lei 6.404/76: “Art. 243. O relatório anual da administração deve relacionar os investimentos da companhia em sociedades coligadas e controladas e mencionar as modificações ocorridas durante o exercício.

(...)

§ 2º Considera-se controlada a sociedade na qual a controladora, diretamente ou através de outras controladas, é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, preponderância nas deliberações sociais e o poder de eleger a maioria dos administradores.”

Bulhões Pedreira, “o controle indireto é um fenômeno peculiar ao grupo de sociedades porque pressupõe a estrutura hierarquizada de sociedades que o caracteriza.”⁵²

Com o advento da nova lei, a controladora brasileira passou a ser obrigada a reconhecer os resultados auferidos no exterior, por intermédio de controladas diretas e indiretas, de forma individualizada, para fins de tributação pelo IRPJ e CSLL, em 31 de dezembro de cada ano.

Cumprе ressaltar que a legislação societária não estabelece o reconhecimento dos resultados da controlada indireta no balanço da empresa controladora brasileira, de modo que a legislação tributária acaba por tributar lucros que não têm qualquer conexão com os resultados da empresa brasileira, senão por equivalência da controladora direta.

O §6º, do art. 1º da Instrução Normativa nº 213/2002 previa que:

(...) os resultados auferidos por intermédio de outra pessoa jurídica, na qual a filial, sucursal, controlada ou coligada, no exterior, mantenha qualquer tipo de participação societária, ainda que indiretamente, serão consolidados no balanço da filial, sucursal, controlada ou coligada para efeito de determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL da beneficiária no Brasil.⁵³

Para Alberto Xavier, a consolidação vertical foi adotada, em matéria tributária, em respeito ao direito societário brasileiro, segundo o qual a pessoa jurídica controladora no Brasil não participa dos resultados da controlada ou coligada indireta, os quais devem ser considerados em conjunto, no resultado da controlada direta, intermediária, para determinação do montante tributável no Brasil.⁵⁴

⁵² PEDREIRA, José Luiz Bulhões. Coligação e Grupamento de Sociedades. In: LAMY FILHO, Alfredo; PEDREIRA, José Luiz Bulhões (Coords.). *Direito das Companhias*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. V. II, p. 1.931. In: ROCHA, Sergio André. *Tributação de Lucros Auferidos por Controladas e Coligadas no Exterior*. 2ª ed., Revista Ampliada. São Paulo: Quartier Latin, 2016, p. 137.

⁵³ Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=15088>. Acesso em: 16 jan. 2021.

⁵⁴ XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional do Brasil*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 456.

Ademais, a legislação pátria apenas permite a distribuição de lucros a sócios da empresa, sendo nulo qualquer deliberação quanto à distribuição de lucros a terceiros estranhos à sociedade.⁵⁵

Desse modo, tornou-se comum a interposição por multinacionais brasileiras de sociedades *holding* visando a consolidação dos resultados das controladas indiretas, de modo que os lucros de umas pudessem ser compensados com os prejuízos das outras, uma vez que a legislação pátria, a despeito de alcançar os lucros das controladas, jamais permitiu a compensação dos prejuízos auferidos no exterior com lucros auferidos no Brasil e/ou com os lucros apurados por controladas estabelecidas em outras jurisdições.

Na grande maioria das vezes, as sociedades *holding* eram instaladas em países com tratados para evitar a dupla tributação formalizados com o Brasil, a fim de assegurar a não tributação, no país, dos resultados auferidos no exterior ou a sua tributação apenas quando efetivamente distribuídos à controladora, a título de dividendos.

Nesse sentido, ao alcançar os resultados das controladas indiretas, a legislação brasileira acabou por afastar eventuais benefícios decorrentes de tais estruturas, tributando individualmente, por competência, os seus lucros, independentemente da efetiva distribuição – assim como ocorre com os lucros das controladas diretas.

2.2.2. O regime de consolidação de resultados

Quanto à possibilidade de consolidação, a legislação estabelece que, até o ano de 2022, a controladora no Brasil poderá consolidar os resultados de suas controladas diretas e

⁵⁵ Código Civil: “Art. 997. A sociedade constitui-se mediante contrato escrito, particular ou público, que, além de cláusulas estipuladas pelas partes, mencionará:

(...)

VII - a participação de cada sócio nos lucros e nas perdas.”

“Art. 1.007. Salvo estipulação em contrário, o sócio participa dos lucros e das perdas, na proporção das respectivas quotas, mas aquele, cuja contribuição consiste em serviços, somente participa dos lucros na proporção da média do valor das quotas”.

Lei das S/A

“Art. 205. A companhia pagará o dividendo de ações nominativas à pessoa que, na data do ato de declaração do dividendo, estiver inscrita como proprietária ou usufrutuária da ação”.

indiretas no exterior, desde que as pessoas jurídicas investidas não estejam estabelecidas em país com o qual o Brasil não mantenha acordo para a troca de informações; não estejam situadas em paraíso fiscal ou sujeitas a regime fiscal privilegiado ou de subtributação, nem sejam controladas por pessoa jurídica submetida a tais tratamentos; e, tenham renda ativa própria superior a 80%.⁵⁶

Em relação à exigência de acordo para a troca de informações, a legislação brasileira permite a consolidação dos resultados da controlada que não atenda a tal condição, desde que a controladora no Brasil apresente a contabilidade societária da respectiva controlada, em meio digital e respectiva documentação suporte.

Ou seja, embora prevista a possibilidade de consolidação dos resultados do exterior, o enquadramento da controlada em apenas uma das situações descritas acima é suficiente para afastar os seus resultados do regime legal.

Importante notar que o conceito de subtributação foi trazido pela nova Lei (art. 84, inciso III), considerando-se regime de subtributação “aquele que tributa os lucros da pessoa jurídica domiciliada no exterior a alíquota nominal inferior a 20%”. A título meramente ilustrativo, ressalta-se que referido regime apresenta condição mais severa do que àquela imposta aos paraísos fiscais e regimes privilegiados, vez que a alíquota para tal enquadramento foi reduzida de 20% para 17% pela Portaria MF nº 488, publicada em 1º de dezembro de 2014.

⁵⁶ Lei nº 12.973/14

“Art. 78. Até o ano-calendário de 2022, as parcelas de que trata o art. 77 poderão ser consideradas de forma consolidada na determinação do lucro real e da base de cálculo da CSLL da controladora no Brasil, excepcionadas as parcelas referentes às pessoas jurídicas investidas que se encontrem em pelo menos uma das seguintes situações:

I - estejam situadas em país com o qual o Brasil não mantenha tratado ou ato com cláusula específica para troca de informações para fins tributários;

II - estejam localizadas em país ou dependência com tributação favorecida, ou sejam beneficiárias de regime fiscal privilegiado, de que tratam os arts. 24 e 24-A da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, ou estejam submetidas a regime de tributação definido no inciso III do caput do art. 84 da presente Lei;

III - sejam controladas, direta ou indiretamente, por pessoa jurídica submetida a tratamento tributário previsto no inciso II do caput ; ou

IV - tenham renda ativa própria inferior a 80% (oitenta por cento) da renda total, nos termos definidos no art. 84”.

Nos termos do art. 84 do mesmo diploma, considera-se renda ativa própria, aquela obtida pela pessoa jurídica mediante a exploração de atividade econômica própria, excluídas as receitas decorrentes de *royalties*, juros, dividendos, participações societárias, aluguéis, ganhos de capital, aplicações financeiras e intermediação financeira.⁵⁷

2.2.3. O regime de diferimento

O art. 90 da Lei nº 12.973/14 reza que a controladora no Brasil poderá optar pelo pagamento do IRPJ e CSLL incidentes sobre os lucros de controladas no exterior na proporção dos lucros distribuídos em períodos subsequentes, até o limite de 8 (oito) anos, considerando-se distribuídos 12,5% dos lucros submetidos ao regime, no primeiro ano subsequente ao período de apuração. As parcelas do IRPJ e CSLL diferidos serão acrescidas de juros.

Ou seja, o regime de competência foi mantido, uma vez que a adição do lucro do exterior, para fins de apuração do IRPJ e CSLL devidos no Brasil, ocorre anualmente, postergando-se apenas o pagamento dos referidos tributos, à opção da controladora brasileira e desde que cumpridos determinados requisitos.

Assim, o IRPJ e CSLL apurados e reconhecidos sobre os lucros auferidos no exterior em determinado período, poderá ocorrer na medida em que referidos lucros forem distribuídos nos períodos subsequentes, até o limite de 8 (oito) anos, havendo a incidência de juros sobre as parcelas pagas nos anos posteriores ao período base.

A legislação estabelece que 12,5% sejam considerados distribuídos no primeiro ano, de modo que o restante seja tributado em até 8 anos, na medida em que efetivamente distribuídos, tributando-se o saldo remanescente, pendente de distribuição, em 31 de dezembro do oitavo ano.

Para que a opção pelo diferimento seja válida, apenas serão considerados os lucros de controladas no exterior que não estejam sujeitas a regime de subtributação, não estejam

⁵⁷ A legislação permite que sejam considerados como renda ativa os dividendos e demais receitas decorrentes de participações societárias referentes a investimentos realizados até 31 de dezembro de 2013 em pessoa jurídica com renda ativa própria superior a 80% (§2º, do art. 84 da Lei nº 12.973/14).

localizadas em jurisdições com tributação favorecida, não sejam beneficiárias de regimes fiscal privilegiado e nem sejam controladas direta ou indiretamente por pessoa jurídica que esteja nessas condições, além de cumprir com o requisito atinente à renda ativa própria igual ou superior a 80%.

Ressalte-se que não se trata de diferimento propriamente dito, mas de parcelamento de tributos, vez que há a incidência de juros sobre as parcelas de IRPJ e CSLL eventualmente diferidas.

2.2.4. Crédito presumido

Nos termos do §10, do art. 87 da Lei nº 12.973/14:

(...) até o ano-calendário de 2022, a controladora no Brasil poderá deduzir até 9% (nove por cento), a título de crédito presumido sobre a renda incidente sobre a parcela positiva computada no lucro real, observados o disposto no § 2º deste artigo e as condições previstas nos incisos I e IV do art. 91 desta Lei, relativo a investimento em pessoas jurídicas no exterior que realizem as atividades de fabricação de bebidas, de fabricação de produtos alimentícios e de construção de edifícios e de obras de infraestrutura, além das demais indústrias em geral.

No entendimento de Sérgio André Rocha, tal crédito presumido visa compensar a CSLL incidente sobre os lucros auferidos no exterior por controladas que atuem nos setores descritos na norma.⁵⁸

Nesse sentido, até o ano de 2022, os lucros de controladas que realizem as atividades (i) de fabricação de bebidas; (ii) de fabricação de produtos alimentícios; (iii) de construção de edifícios e de obras de infraestrutura; e (iv) demais indústrias em geral serão tributados, no Brasil, à alíquota de 25%.

O §11 do mesmo artigo estabelece que “(...) o Poder Executivo poderá, desde que não resulte em prejuízo aos investimentos no País, ampliar o rol de atividades com investimento em pessoas jurídicas no exterior de que trata o §10”.

⁵⁸ ROCHA, Sergio André. *Tributação de Lucros Auferidos por Controladas e Coligadas no Exterior*. 2ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2016, p. 220.

A Portaria MF nº 427/14 incluiu outras atividades no benefício do crédito presumido, quais sejam (i) a indústria de transformação; (ii) a extração de minérios; e (iii) a exploração, sob concessão, de bem público localizado no país de domicílio da controlada.

Importante ressaltar, que o benefício será aplicável à controlada direta ou indireta no exterior (i) não sujeita a regime de subtributação; (ii) não localizada em país ou dependência com tributação favorecida, ou não beneficiária de regime fiscal privilegiado; (iii) não controlada, direta ou indiretamente, por pessoa jurídica submetida ao tratamento tributário descrito no item anterior; e (iv) que tenha renda ativa própria igual ou superior a 80% (oitenta por cento) da sua renda total.

A regra do crédito presumido foi consolidada pelo art. 28 da IN RFB nº 1520/14, que deixou de fora “as demais indústrias em geral”, mencionadas de forma expressa no §10, do art. 87 da Lei nº 12.973/14.

Quer parecer que o objetivo do crédito presumido é minimizar os impactos da sistemática brasileira para a tributação dos lucros auferidos por controladas no exterior. Todavia, aplicar-se-á até o ano calendário de 2022 e não engloba, indistintamente, todos os contribuintes.

Importante ressaltar que a análise quanto à constitucionalidade desta regra não será objeto do presente trabalho.

2.2.5. Equiparação de coligada à controlada

Conforme disposto no §1º do art. 243 da Lei nº 6.404/76, são coligadas “(...) as sociedades nas quais a investidora tenha influência significativa”.

Considera-se que há influência significativa:

(...) quando a investidora detém ou exerce o poder de participar nas decisões das políticas financeira ou operacional da investida, sem controlá-la”, sendo esta presumida nos casos em que a investidora for titular de 20% (vinte por cento) ou mais do capital votante da investida, sem controlá-la.⁵⁹

⁵⁹ Art. 243 §§ 1º, 4º e 5º, da Lei nº 6.404/76.

Por sua vez, nos termos do art. 83 da Lei nº 12.973:

(...) equipara-se à condição de controladora a pessoa jurídica domiciliada no Brasil que detenha participação em coligada no exterior e que, em conjunto com pessoas físicas ou jurídicas residentes ou domiciliadas no Brasil ou no exterior, consideradas a ela vinculadas, possua mais de 50% (cinquenta por cento) do capital votante da coligada no exterior.

De acordo com o parágrafo único do mesmo artigo será considerada vinculada à pessoa jurídica domiciliada no Brasil:

- (i) a pessoa física ou jurídica cuja participação societária no seu capital social a caracterize como sua controladora, direta ou indireta;
- (ii) a pessoa jurídica que seja caracterizada como sua controlada, direta ou indireta, ou coligada;
- (iii) a pessoa jurídica submetida a controle societário ou administrativo comum ou quando pelo menos 10% (dez por cento) do capital social de cada uma pertencer a uma mesma pessoa física ou jurídica;
- (iv) a pessoa física ou jurídica que seja sua associada, na forma de consórcio ou condomínio, nos termos da legislação brasileira, em qualquer empreendimento;
- (v) a pessoa física que for parente ou afim até o terceiro grau, cônjuge ou companheiro de qualquer de seus conselheiros, administradores, sócios ou acionista controlador em participação direta ou indireta; e
- (vi) a pessoa jurídica residente ou domiciliada em país com tributação favorecida ou beneficiária de regime fiscal privilegiado, desde que não comprove que seus controladores não estejam enquadrados em quaisquer das situações acima.

Ou seja, a investidora no Brasil será equiparada à controladora quando, em conjunto com pessoas físicas ou jurídicas vinculadas no Brasil ou no exterior, detiver mais de 50% do capital votante da coligada no exterior, o que significa dizer que os lucros da coligada no exterior deverão ser tributados no Brasil, por competência, independentemente da sua efetiva distribuição, assim como ocorre no caso das controladas.

A legislação não é clara se tal equiparação alcançaria os resultados das controladas indiretas da coligada no exterior, mas a princípio sim, pois havendo a equiparação da coligada

à controlada, todas as regras aplicáveis à controladora no Brasil seriam aplicáveis, vez que não há qualquer exceção prevista na legislação.

Quer parecer que o objetivo de tal regra é impedir que a tributação dos lucros auferidos no exterior não sejam tributados no Brasil por meio da diluição artificial do capital da empresa brasileira na investida, quando em conjunto com pessoa vinculada, no Brasil ou no exterior possua mais de 50% do capital com direito a voto da coligada no exterior.

Vale ressaltar que a equiparação à controladora poderá ocorrer apenas em relação a pessoas jurídicas, com participação em coligada no exterior. Ou seja, não há que se falar em tributação, no Brasil, de lucros auferidos no exterior por empresas “irmãs” ou na pessoa dos sócios pessoas físicas, que serão tributados apenas quando do recebimento de dividendos ou da realização do investimento (venda), se apurado ganho de capital.

2.3. Breve comparativo entre o regime de tributação em bases universais vigente até 31 de dezembro de 2014 e o regramento atual

A legislação anterior, ainda que não tratasse da possibilidade de consolidação, no Brasil, dos resultados auferidos no exterior e nem mesmo de qualquer postergação de pagamento do IRPJ e CSLL incidentes sobre referidos lucros, reconhecia, por Instrução Normativa, a possibilidade de consolidação dos resultados de controladas indiretas, no exterior, em sociedade holding controlada diretamente pela empresa brasileira⁶⁰.

Tal regime, nesses termos e mediante aplicação de Acordos para Evitar a Dupla Tributação, permitia a tributação, no Brasil, dos lucros do exterior pelo regime de caixa ou até mesmo, a tributação desses lucros apenas no país de origem, a depender da estrutura societária internacional e países envolvidos.

Assim, no entendimento de Alberto Xavier, a principal alteração promovida pela Lei nº 12.973/2014 é a tributação, no Brasil, das controladas indiretas no exterior, de forma individualizada, com o duplo objetivo de impedir a consolidação de resultados no exterior, bem como retirar os efeitos decorrentes da interposição de *holding* entre a controladora brasileira e as controladas indiretas no exterior, em país com o qual o Brasil mantenha tratado

⁶⁰ Cf. art. 1º, § 6º, da Instrução Normativa nº 213/2002.

para evitar a dupla tributação, para aplicação dos benefícios previstos naquele instrumento em relação aos resultados das controladas indiretas, considerados conjuntamente.⁶¹

O regramento atual, mantém como regra geral os mesmos conceitos da legislação anterior e minimiza, temporariamente, o impacto para as multinacionais brasileiras com a criação dos regimes de consolidação de resultados no Brasil, possibilidade de diferimento dos tributos incidentes sobre os lucros do exterior e o crédito presumido, ainda que restrito a algumas atividades. De todo modo, como regra geral, acaba por trazer maiores impactos à competitividade das multinacionais brasileiras.

A possibilidade de aplicação de Acordos para Evitar a Dupla Tributação ficou restrita país a país, importando ressaltar que o Brasil conta uma rede de tratados ínfima, com apenas 33 países.⁶²

Ou seja, sob a égide da legislação atual, não há nenhuma alternativa prevista na lei ou em ato administrativo que torne possível a tributação dos lucros auferidos no exterior por intermédio de controladas diretas ou indiretas de empresas brasileiras, apenas no momento da sua efetiva distribuição, com exceção da aplicação dos tratados, que apenas poderão ser aplicados nos casos em que o país de domicílio da controlada direta ou indireta mantiver Acordo para Evitar a Dupla Tributação firmado com o Brasil.^{63 64}

⁶¹ XAVIER, Alberto. *Direito Tributário Internacional do Brasil*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 455.

⁶² Disponível em: <https://receita.economia.gov.br/acesso-rapido/legislacao/acordos-internacionais/acordos-para-evitar-a-dupla-tributacao/acordos-para-evitar-a-dupla-tributacao>. Acesso em: 16 jan. 2021.

⁶³ Conforme decidido pelo STJ, no Recurso Especial nº 1.325.709/RJ, há prevalência dos Tratados para Evitar a Dupla Tributação sobre a legislação interna.

⁶⁴ “Na medida em que a nova sistemática implica na tributação dos lucros das controladas diretas e indiretas, de forma individualizada, o tratado possível de ser aplicado será sempre aquele celebrado com o país onde se encontra localizada a empresa que gerou o lucro. Dessa forma, não será possível, em nenhum caso, pretender bloquear a aplicação do artigo 77 da Lei nº 12.973, mediante a interposição de holding, localizada em país que tiver celebrado tratado internacional com o Brasil, entre a controladora brasileira e a controlada indireta geradora do lucro, situada em país que não tenha tratado com o Brasil.

Por outro lado, nos casos em que o país onde localizada a controlada indireta tiver celebrado convenção internacional com Brasil esta será aplicada para afastar a tributação dos lucros ali gerados”.

ROCHA, Sergio André. *Tributação de Lucros Auferidos por Controladas e Coligadas no Exterior*. 2ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2016, p. 147 e 148.

3. INVERSÃO CORPORATIVA E A EXPERIÊNCIA NOS ESTADOS UNIDOS

De acordo com o relatório publicado, em maio de 2002, pelo setor de política fiscal do tesouro americano, inversão corporativa é a operação pela qual a estrutura societária de uma multinacional estabelecida nos Estados Unidos é alterada, de modo que uma nova empresa estrangeira, comumente localizada num país de baixa ou tributação inexistente, substitui a empresa americana como controladora do grupo econômico. No mesmo estudo, constatou-se que a maior motivação para a prática de tais operações era a economia fiscal decorrente da reestruturação societária de empresas multinacionais.⁶⁵

Ademais, restou verificado que as inversões corporativas eram realizadas, em regra, através de três categorias de transações, descritas na sequência.

A primeira delas, denominada *stock transaction*, resultava na interposição de uma holding, estabelecida em jurisdição de baixa tributação, entre a empresa controladora nos Estados Unidos e os acionistas da empresa americana. Então, a nova holding adquiria as ações da empresa americana diretamente ou através de uma fusão de subsidiária transitória nos Estados Unidos da nova matriz estrangeira na empresa americana, que se tornava subsidiária integral da holding constituída no exterior.

A segunda, identificada como *asset transaction*, resultava na reincorporação direta da empresa americana em jurisdição estrangeira, passando a empresa estrangeira a deter o grupo de empresas que anteriormente estava sob o controle da empresa americana e os acionistas anteriores a possuir ações da empresa estrangeira e não mais, da empresa americana.

A terceira, chamada *drop down transaction*, envolvia elementos das duas transações descritas anteriormente. Neste caso, a empresa americana transferia seus ativos para uma nova empresa constituída no exterior e, então, parte desses ativos era imediatamente conferida a uma empresa americana, subsidiária da nova empresa estrangeira. Ou seja, há a interposição de uma empresa entre os acionistas americanos e a antiga controladora americana, de modo que a nova empresa estrangeira detém diretamente parte dos ativos da antiga controladora americana.

⁶⁵ Disponível em: <https://www.treasury.gov/resource-center/tax-policy/Documents/Report-Preliminary-Inversion-2002.pdf>. Acesso em: 16 jan. 2021.

Após a reincorporação da empresa americana, os investimentos por ela detidos nas subsidiárias estrangeiras eram transferidos para a nova controladora no exterior, afastando assim a tributação nos Estados Unidos dos rendimentos decorrentes desses investimentos no exterior. Eventuais ganhos de capital decorrentes das operações eram tributados na pessoa dos acionistas.

Posteriormente, surgiu uma quarta categoria de transação, denominada *spin-off*, que era utilizada quando a multinacional americana desejava inverter apenas parte de seus investimentos ou uma de suas subsidiárias para uma nova empresa estrangeira⁶⁶.

Fato é que, independentemente do formato societário utilizado para a operacionalização da operação de redomiciliação do grupo econômico no exterior, bem como dos motivos que influenciavam (e ainda influenciam) as empresas na tomada desse tipo de decisão, muitas multinacionais americanas se valeram deste instrumento nos últimos 30 anos, sendo relevante para o presente estudo a análise deste fenômeno de modo a confrontar com a legislação brasileira e o fenômeno que pode ter iniciado no Brasil.

3.1. A tributação dos lucros auferidos no exterior por residentes nos Estados Unidos⁶⁷

Tanto as pessoas físicas como as pessoas jurídicas estabelecidas nos Estados Unidos estão sujeitas à tributação dos seus rendimentos auferidos no país e no exterior. Todavia, há uma série de regras aplicáveis à tributação de rendimentos de fonte estrangeira, havendo dois fundamentos principais, quais sejam: (a) o primeiro, permite o crédito do imposto pago no exterior contra o imposto devido nos EUA sobre os mesmos rendimentos; (b) o segundo, trata da aplicação das regras de preços de transferência que permitem a alocação correta de receitas tributadas e despesas dedutíveis entre partes relacionadas.

Ao longo do tempo, os Estados Unidos já adotaram diferentes mecanismos para permitir a compensação de créditos tributários sobre rendimentos do exterior, inclusive, a

⁶⁶ TOOTLE, Joseph A. The regulation of corporate inversions and "substantial business activities". In *Virginia Tax Review*, Vol. 33, 2013, p. 364.

⁶⁷ MCDANIEL, Paul R. *Introduction to United States International Taxation*. New York, N.Y: Aspen, 2005, p.87 a 97.

consolidação da integralidade dos rendimentos apurados para posterior compensação da totalidade dos créditos. Todavia, verificou-se que tal mecanismo permitia a manipulação de resultados por parte dos contribuintes, o que ensejou a edição de novas regras para segregação dos rendimentos em diferentes categorias para posterior compensação.

3.1.1. Rendimentos auferidos por controladas estrangeiras⁶⁸

Em regra, os rendimentos de empresas estrangeiras, cujas ações sejam detidas por residentes americanos, são tributados, nos Estados Unidos, apenas no momento da sua efetiva distribuição (dividendos) ou na liquidação do investimento.

Desde 1962 são debatidos os possíveis efeitos decorrentes do diferimento da tributação sobre investimentos no exterior. Chegou-se, inclusive, a propor a tributação, nos Estados Unidos, dos lucros auferidos por controladas no exterior, ainda que não distribuídos, proposta que foi rejeitada após lento e complexo processo legislativo.

Depois de muito discutir-se a respeito, o diferimento da tributação nos Estados Unidos sobre os rendimentos de controladas no exterior foi minimizado a partir da edição das regras denominadas “*Subpart F*”, focadas nos efeitos decorrentes da utilização de controladas estrangeiras para acumular determinados rendimentos, em jurisdições de baixa tributação.

Importante ressaltar que, considera-se controlada a empresa estrangeira na qual 50% ou mais das ações com direito a voto ou 50% ou mais do total do seu capital social sejam detidos por residentes fiscais americanos, de modo que o residente fiscal americano que detenha 10% ou mais das ações com direito a voto de empresa controlada estrangeira estará sujeito às regras referentes ao “*Subpart F*”.

3.1.2. Subpart F income

Os dispositivos relacionados ao *Subpart F* foram editados para impedir o diferimento da tributação incidente nos Estados Unidos sobre determinados tipos de rendimentos

⁶⁸ Idem, p. 113 e 114.

auferidos no exterior. Nesse sentido, certos rendimentos auferidos por residentes fiscais americanos através de empresas controladas no exterior passaram a ser tributados nos Estados Unidos, ainda que não distribuídos efetivamente.⁶⁹

As principais categorias de rendimentos alcançadas por tais dispositivos são aqueles decorrentes de contratos de seguros e os denominados *foreign base company income* (FBCI). O termo FBCI está relacionado aos rendimentos (i) auferidos por CFC em decorrência da venda de produtos ou serviços, cuja origem ou atividade esteja localizada em outro país, que não aquele onde a CFC se encontra; (ii) decorrentes de operações entre partes relacionadas; e/ou (iii) advindos de investimentos passivos⁷⁰.

Quando os rendimentos brutos classificados como FBCI representam menos do que 5% do total de rendimentos brutos auferidos pela CFC ou USD 1 milhão, não há tributação dos referidos rendimentos sob os dispositivos *Subpart F*. Por outro lado, quando os rendimentos desta natureza ultrapassam 70% do total da receita auferida pela CFC, a totalidade dos rendimentos da CFC é oferecida à tributação nos Estados Unidos.

Importante notar que restam excetuados das regras relativas ao *Subpart F* os rendimentos FBCI que estiverem sujeitos, no país da CFC, à tributação pelo imposto de renda à alíquota efetiva superior a 90% da alíquota máxima prevista nos Estados Unidos⁷¹.

Nesse sentido, a complexidade e a alta carga tributária prevista nos Estados Unidos sobre os rendimentos auferidos por multinacionais americanas no exterior, dentre outros fatores, contribuíram para uma série de inversões corporativas, de modo que diversas empresas transferiram as suas sedes para outras jurisdições, concentrando nos Estados Unidos apenas os negócios desenvolvidos localmente.

3.2. Breve histórico das operações de inversão corporativa nos Estados Unidos

A primeira operação de inversão corporativa conhecida nos Estados Unidos ocorreu em 1983, com a realocação da matriz da empresa McDermott International no Panamá,

⁶⁹ Disponível em: https://www.irs.gov/pub/int_practice_units/DPLCUV_2_01.PDF. Acesso em: 16 jan. 2021.

⁷⁰ Introduction to United States International Taxation (116 – 118).

⁷¹ Introduction to United States International Taxation (119).

através de uma operação de troca de ações, onde os acionistas originais tornaram-se proprietários de uma subsidiária panamenha já existente, que se tornou controladora da empresa americana.

Essa operação foi rechaçada pelas autoridades americanas, que tentaram enquadrar a operação de troca de ações como distribuição de capital. Apesar do insucesso de tal tentativa, a operação acabou por impulsionar o Congresso na edição do artigo 1248(i), através do qual os acionistas de empresas americanas deveriam reconhecer os ganhos apurados em transações da mesma natureza.⁷²

Em seguida, o Congresso editou em 1989 o artigo 163(j), objetivando a tributação dos juros pagos à empresa “mãe” estrangeira quando a razão entre débito e patrimônio líquido fosse superior a 1,5 de 1.⁷³

Pouco mais de 10 anos após a operação praticada pela MCDermott, em 1994, ocorreu a primeira inversão corporativa pura, com a transferência da empresa Helen of Troy Ltd. para Bermuda, jurisdição sem qualquer conexão prévia com as atividades da empresa. Como consequência, o IRS emitiu uma nova regulamentação em relação ao disposto no artigo 367(a), segundo o qual os ganhos decorrentes da transferência de ações de empresa americana para empresa estrangeira são tributáveis na pessoa física dos sócios americanos, quando estes, de forma isolada ou conjunta, permanecerem proprietários de 50% ou mais do capital votante ou do total do capital social da empresa após a operação de troca de ações⁷⁴.

Apesar das reações do Tesouro americano, as operações de tal natureza continuaram a ocorrer nos anos seguintes, com relevante aumento da frequência, perfil e tamanho das transações (uma operação em cada um dos anos de 1996 (Triton Energy), 1997 (Tyco) e 1998 (Playstar); não menos de 6 inversões em 1999 (Fruit of the Loom, Gold Reserve, White Mountains Insurance, PXRE, Amerist Insurance, Xoma); seguidas de ao menos 2 em 2000 (Everest Re, Transocean) e 4 em 2001 (Coopers Industries, Foster Wheeler,

⁷² TOOTLE, Joseph A. The regulation of corporate inversions and "substantial business activities". In *Virginia Tax Review*, Vol. 33, 2013, p. 365.

⁷³ Idem, p. 366.

⁷⁴ Ibidem.

Ingersoll Rand, Global Marine), com 3 novas operações anunciadas em 2002 (Stanley Works, Nabors, Weatherford International)⁷⁵.

A primeira onda de inversões corporativas nos Estados Unidos ocorreu entre 1994 e 2001. As operações realizadas neste período foram caracterizadas como *naked inversions*, onde a empresa controladora estrangeira não mantinha qualquer substância, sendo incorporada num paraíso fiscal.

Essa primeira onda de inversões foi combatida pela reação pública à operação da Stanley Works e foram impedidas através da publicação do artigo 7874, em 2004. Tal dispositivo passou a tratar como americana a empresa invertida quando 80% das suas ações continuavam sendo detidas pelos sócios originais da empresa invertida. Nos casos em que os sócios originais da empresa americana detinham entre 60% e 80% da nova empresa estrangeira, referida empresa continuava sendo tributada nos Estados Unidos em relação aos ganhos decorrentes da inversão corporativa, por um período de 10 anos. Por conseguinte, as operações que resultavam numa participação dos sócios originais inferior a 60% não eram consideradas inversões para fins de aplicação da nova regra, assim como também não eram as operações em que a nova empresa estrangeira invertida mantinha atividades empresariais substanciais no país onde estava instalada ou organizada, quando comparada ao total das atividades do grupo⁷⁶.

Por essa razão, muito foi discutido a respeito do conceito de atividades empresariais substanciais para fins de não aplicação do regramento contido no art. 7874.

Em 2006, aplicava-se uma regra geral, onde uma série de fatos e circunstâncias eram verificadas caso a caso, como o número de empregados no país da nova sede, propriedades e vendas, atividades gerenciais desenvolvidas localmente. A atividade empresarial substancial local era presumida quando, após a operação de inversão, no mínimo 10% dos empregados, ativos e vendas estavam localizados naquele país. Em 2009, tal presunção foi removida da legislação, assim como os exemplos fáticos relacionados à verificação de fatos e circunstâncias em cada caso, ocasionando uma nova onda de inversões. Em resposta, foi editada uma nova regulamentação estabelecendo que há atividade econômica substancial

⁷⁵ For Haven's Sake: reflections on inversion transactions. Avi-Yonah.

⁷⁶ AVI-YONAH; MARIAN, Omri. Inversions and Competitiveness: reflections in the wake of Pfizer-Allergan. In *International Tax Journal*, Nov.-Dec. 2015, p. 42.

quando 25% da totalidade dos empregados, ativos e vendas de todo o grupo estão localizados no país da sede da empresa invertida.⁷⁷

Cumpra-se notar que, embora os Estados Unidos tenham editado diferentes regras para combater as operações de inversão corporativa, desde a inversão de *Helen of Troy* até 2004, 22 (vinte e duas) novas operações foram anunciadas em que empresas americanas pretendiam alterar a sua residência fiscal para o exterior e, de 2004 a 2014, mais do que o dobro do número operações foram anunciadas (quarenta e nove).⁷⁸⁷⁹

Ou seja, embora as novas regras tenham trazido restrições relevantes para as operações de inversão corporativa, ainda assim, tal estratégia mostrava-se bastante lucrativa.

Durante os anos de 2013 e 2014, nove entre dez operações anunciadas observavam os limites de diluição do capital, nos termos do artigo 7874. Em resposta, ainda em 2014, o Tesouro americano editou uma nova diretriz para a verificação dos limites de 60% e 80% estabelecidos na legislação, o que resultou na quebra do acordo já anunciado entre AbbVie/Shire e na redução de propostas de realização de operações desta natureza em 2015 (apenas duas operações anunciadas nos quatro primeiros meses de 2015 - Arris e Cyberonics).⁸⁰

Inicialmente, o maior motivo de realocar investimentos fora dos Estados Unidos consistia na economia fiscal, além do que as operações envolviam nenhuma ou mudanças operacionais mínimas nas atividades da empresa. Sob o ponto de vista fiscal, as operações internacionais deixariam de estar sujeitas ao *Subpart F*, sendo também possível a redução da

⁷⁷ TOOTLE, Joseph A. The regulation of corporate inversions and "substantial business activities". In *Virginia Tax Review*, Vol. 33, 2013, p. 379 a 384.

⁷⁸ TALLEY, Eric L. Corporate inversions and the unbundling of regulatory competition. In *Virginia Law Review*, 2015, Vol. 101, p. 1681.

⁷⁹ Cf. tabela 1, no anexo, contendo as inversões anunciadas nos Estados Unidos entre 1994 e 2014.

⁸⁰ TALLEY, Eric L. Corporate inversions and the unbundling of regulatory competition. In *Virginia Law Review*, 2015, Vol. 101, p. 1682 a 1684.

"I.R.S. Notice 2014-52, 2014-42 I.R.B. 712, 714. Prior guidelines excluded passive assets only if they were part of a transaction related to the merger (so-called "stuffing" transactions). Specifically, the Guidance partially closes an exception in § 7874 that deals with internal group restructuring, and which had allowed U.S. parents to move assets to a foreign spinoff entity, distributing the spun-off stock to the U.S. parent's shareholders. The Guidance calls for future regulations that will deem such foreign spin-offs to be domestic corporations for U.S. tax purposes, thereby eviscerating the tax benefits of the restructuring transaction. See Fact Sheet: Treasury Actions to Rein in Corporate Tax Inversions, U.S. Department of the Treasury (Sept. 22, 2014). Disponível em: <http://www.treasury.gov/press-center/press-releases/Pages/jl2645.aspx>. Acesso em: 16 jan. 2021.

tributação incidente sobre os rendimentos de fonte americana através do pagamento de juros, *royalties* e outros valores à matriz estrangeira ou demais empresas no exterior, dedutíveis nos Estados Unidos⁸¹. Na segunda onda de inversões, parece ter havido um terceiro motivo para a prática de operações desta natureza, qual seja, a distribuição dos rendimentos alocados em CFCs para uma nova controladora estrangeira, evitando assim a incidência de 35% de imposto sobre os dividendos pagos à controladora americana⁸².

A combinação desses fatores trouxe resultados significativos para as empresas reincorporadas fora dos Estados Unidos⁸³ e, portanto, foi igualmente relevante a perda de receitas pelo Tesouro americano.

Importante ressaltar que, em dezembro de 2017, a legislação tributária americana foi alterada e dentre as principais modificações, sob o ponto de vista das empresas residentes nos Estados Unidos e multinacionais americanas, estão (i) a redução do imposto federal sobre a renda, de 35% para 21%, a partir de 1º de janeiro de 2018; e (ii) a isenção sobre os dividendos recebidos de empresas estrangeiras.⁸⁴

De acordo com notícias veiculadas nos Estados Unidos, a reforma tributária vigente a partir de janeiro de 2018, seria capaz de criar oportunidades para novos negócios, em vez de destruí-los, além de aumentar a competitividade de empresas americanas com operação no exterior, reduzindo os incentivos para a realização de inversões corporativas.⁸⁵

⁸¹ TOOTLE, Joseph A. The regulation of corporate inversions and "substantial business activities". In *Virginia Tax Review*, Vol. 33, 2013, p. 356.

⁸² AVI-YONAH; MARIAN, Omri. Inversions and Competitiveness: reflections in the wake of Pfizer-Allergan. In *International Tax Journal*, Nov.-Dec. 2015, p.42.

⁸³ "The combination of these postinversion tax advantages can lead to significant reductions in effective overall tax rates for the group. For example, Coopers Industries and Stanley Works have stated that they expect their inversions to reduce their annual effective tax rate by 12-17 percent (Coopers) and 7-9 percent (Stanley).¹⁷ These reductions can translate into significant dollar amounts — Tyco International, for example, has been reported to save \$400 million in 2001 by reason of its inversion,¹⁸ and Ingersoll Rand has stated that it expects to increase net earnings after its inversion by \$40 million per year.¹⁹ Thus, the U.S. fisc's loss of revenues from inversions is likely to be significant, which explains why even the current Treasury is concerned." AVI-YONAH, Reuven S. For Haven's Sake: reflections on inversion transactions. In *University of Michigan Law School Scholarship Repository*. University of Michigan Law School, 2002, p. 1794.

⁸⁴ Disponível em: <https://www.pwc.com/us/en/services/tax/us-inbound-tax/doing-business-in-the-united-states/federal-tax-issues.html#sectionA>. Acesso em: 16 jan. 2021.

⁸⁵ Disponível em: https://www.washingtontimes.com/news/2018/jan/21/why-tax-reform-is-a-victory-for-taxpayers-and-the-/?utm_source=GOOGLE&utm_medium=cpc&utm_id=chacka&utm_campaign=TWT+-

O presente trabalho não tem por objetivo demonstrar os efeitos da reforma tributária nos Estados Unidos em relação às operações de inversão corporativa (e ainda é cedo para isso), mas tão apenas indicar os novos caminhos escolhidos pela jurisdição que mais vivenciou operações desta natureza nas últimas décadas.

Quer parecer que, finalmente, os Estados Unidos optaram por criar incentivos para atrair novos investimentos e impulsionar as atividades de multinacionais americanas, em vez de puni-las com tributação e regramento excessivos sobre os seus rendimentos auferidos através de suas controladas no exterior.

[+DSA&gclid=EAlaIqobChMI64bu7Zi35AIVCQaRCh0OeQ34EAAYAAEgIh3vD_BwE](#). Acesso em: 16 jan. 2021.

Disponível em: <https://www.investopedia.com/taxes/trumps-tax-reform-plan-explained/>. Acesso em: 16 jan. 2021.

4. INVERSÃO CORPORATIVA NO BRASIL

A partir da experiência dos Estados Unidos, verifica-se que um dos maiores motivos que leva uma multinacional à decisão de transferir a sua sede e seus investimentos para o exterior, decorre da política tributária local.

Desde a adoção do princípio da universalidade para a tributação dos lucros auferidos no exterior, o Brasil vai na contramão em relação às maiores economias do mundo, priorizando a arrecadação em detrimento da competitividade das multinacionais brasileiras.

Enquanto as economias mais desenvolvidas adotam o critério da universalidade apenas para rendimentos passivos, auferidos em paraísos fiscais, como forma de evitar a erosão da base tributária, o Brasil, desde 1996, optou por tributar a totalidade dos rendimentos auferidos no exterior por intermédio de controladas e coligadas.

Após o julgamento do STF e uma ampla discussão com as principais multinacionais brasileiras⁸⁶, o governo editou a Lei nº 12.973, que, a despeito dos regimes especiais previstos por tempo determinado, adotou os mesmos parâmetros da legislação anterior, retirando, ainda, a possibilidade de consolidação de resultados no exterior.

Ademais, o ambiente tributário brasileiro é um dos mais complexos do mundo: (i) há tributos incidindo uns sobre os outros; (ii) a legislação é ambígua, gerando enorme contencioso tributário; (iii) não há uniformidade nas decisões administrativas e judiciais em matéria tributária; (iv) as alterações da legislação tributária nos últimos anos foram impulsionadas pela necessidade de caixa do Governo, sem qualquer análise voltada a uma agenda de desenvolvimento econômico e redução das desigualdades.

Ainda, de acordo com o estudo feito pelo Banco Mundial em parceria com a PwC, no Brasil gasta-se quatro vezes mais tempo para cumprir com as obrigações tributárias do que nos países da América Latina, representando mais de dez vezes o tempo gasto pelos países membros da OCDE, conforme indicado no gráfico abaixo:⁸⁷

⁸⁶ IGNACIO, Laura; TORRES, Fernando; BRANDT, Fábio. *Governo dificulta vida de empresa no exterior*. Valor Econômico, 20 fev. 2014. Disponível em: <https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2014/02/20/governo-dificulta-vida-de-empresa-no-exterior.ghtml>. Acesso em: 16 jan. 2021.

⁸⁷ Disponível em: <http://pubdocs.worldbank.org/en/980881536598168344/Policy-Note-Tax.pdf>. Acesso em: 16 jan. 2021.

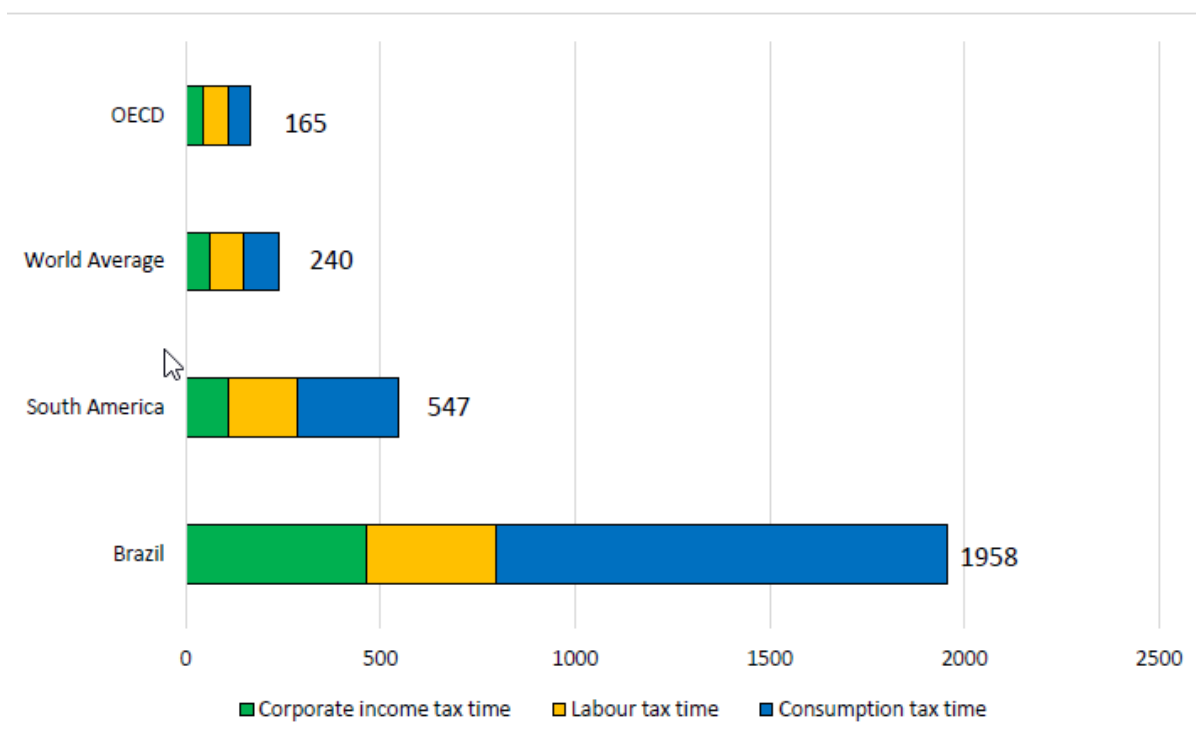


Figura 1. Tempo para cumprimento de obrigações tributárias.

Fonte: Banco Mundial/PwC.

Ressalta-se também que a tributação sobre a renda incidente no Brasil está entre as maiores do mundo:⁸⁸

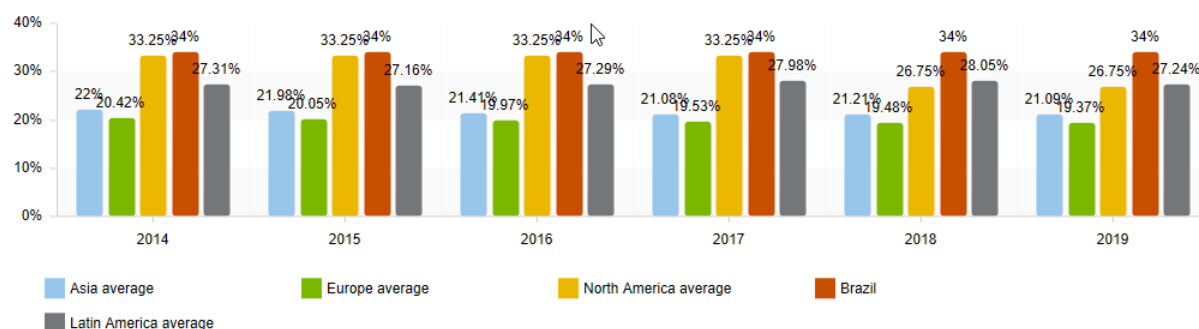


Figura 2. Tributação sobre a renda no Brasil.

Fonte: Banco Mundial/PwC.

⁸⁸ Disponível em: <https://home.kpmg/xx/en/home/services/tax/tax-tools-and-resources/tax-rates-online.html>. Acesso em: 16 jan. 2021.

Certamente, são diversos os fatores considerados por uma empresa para a tomada da decisão de “inverter” ou permanecer no seu país de origem. Todavia, o histórico de operações desta natureza nos Estados Unidos leva a crer que, diante do cenário tributário local, as operações de inversão corporativa podem ganhar espaço dentre as multinacionais brasileiras.

4.1. Compliance Fiscal no Brasil

Uma vez que os impactos tributários são amplamente considerados na tomada de decisão das empresas quando da organização de suas atividades, é extremamente relevante o entendimento em relação ao motivo pelo qual o contribuinte cumpre com suas obrigações fiscais perante determinado Estado.

O modelo teórico básico, utilizado em quase todas as pesquisas sobre compliance fiscal, começou com o denominado “modelo econômico do crime” (*economics-of-crime model*) de Becker (1968), aplicado pela primeira vez ao tema fiscal por Allingham e Sandmo (1972). Trata-se de racional comparativo entre a máxima utilidade decorrente de determinado planejamento tributário ou evasão fiscal diante do risco de sua detecção e aplicação de penalidade.⁸⁹

Este modelo leva a crer que o compliance fiscal é proporcional às consequências econômicas decorrentes das chances da exigência do montante não pago e aplicação da respectiva penalidade pelas autoridades fiscais. Ou seja, quanto maior for a eficiência da fiscalização e mais altas forem as penalidades aplicáveis em caso de evasão fiscal, maior será o índice de compliance fiscal em determinada jurisdição. Todavia, não é apenas o impacto financeiro que faz com que um indivíduo ou empresa pague ou não os seus tributos.

James Alm⁹⁰ acredita no papel da ética em relação à decisão do indivíduo de cumprir ou não com as suas obrigações fiscais. Ou seja, um indivíduo ou empresa não paga ou deixa

⁸⁹ ALM, James; TORGLER, Benno. Do Ethics Matter? Tax Compliance and Morality. In *Journal of Business Ethics*. Working Paper 1207. In Tulane Economics Working Paper Series. New Orleans: Tulane University, 2012, p. 4.

⁹⁰ Idem, p. 9 e 10.

de pagar os tributos devidos ao Fisco, exclusivamente, em razão das consequências econômicas decorrentes do não pagamento. O denominado “comportamento econômico” está intrinsicamente relacionado à ética e à normativa social de pagar tributos. A norma social compreende uma série de abordagens, como o costume, patriotismo, consciência, altruísmo, justiça, moralidade, culpa ou alienação. Em outras palavras, o indivíduo irá cumprir com suas obrigações fiscais desde que entenda que esta é a coisa certa a fazer.⁹²

Nesse sentido, a administração tributária deve ser vista como um ente de função produtiva, cujos recursos são utilizados não apenas para produzir receita, mas também para a satisfação do contribuinte, equidade e bem-estar social.⁹³

Há três diferentes paradigmas que podem ser seguidos pela administração pública a fim de encorajar o compliance fiscal, dos quais decorrem diferentes comportamentos. O primeiro deles, está relacionado ao modelo econômico do crime, pautado pela repressão e aplicação de penalidades, onde os contribuintes são tratados como criminosos potenciais; o segundo, reconhece a importância do cumprimento das obrigações fiscais atrelada ao papel da administração pública como facilitadora e prestadora de serviços aos contribuintes, através da transparência e simplificação do sistema tributário (contribuinte como cliente e não como potencial criminoso); o terceiro, por sua vez, está baseado na confiança e relaciona-se com os conceitos de moralidade, cumprimento de normas sociais e outros fatores que interferem no comportamento econômico.⁹⁴

Pesquisas mais recentes apontam para a normativa social como um quarto paradigma, como se houvesse um contrato psicológico entre contribuintes, autoridades fiscais e o governo.

⁹¹ ALM, James; et al. Rethinking the research paradigms for analyzing tax compliance behavior. In *Research Paradigms for Tax Compliance*, Tulane Economics Working Paper Series, July 2012, p. 37.

⁹² Essa abordagem é importante, uma vez que o não pagamento de tributos ou a prática de planejamentos tributários agressivos pode provocar reações indesejadas da sociedade em relação a determinada empresa, assim como ocorreu com as empresas Starbucks, Amazon e Google. Ainda que seja difícil mensurar o real impacto decorrente do *tax shaming* para as empresas, fato é que existe um aspecto reputacional importante, que pode ser trabalhado pela mídia de diferentes formas.

BARFORD, Vanessa; HOLT Gerry. Google, Amazon, Starbucks: The rise of ‘tax shaming’. *BBC*, 21 de maio 2013. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/magazine-20560359>. Acesso em: 17 jan. 2021.

⁹³ ALM, James; TORGLER, Benno. Do Ethics Matter? Tax Compliance and Morality. In *Journal of Business Ethics*. Working Paper 1207. In Tulane Economics Working Paper Series. New Orleans: Tulane University, 2012, p. 27.

⁹⁴ Idem, p. 28-31.

Nesse sentido, a definição de norma social pode representar um padrão comportamental amplamente suportado pela aprovação ou não de determinado comportamento pelos demais membros da sociedade. Ou seja, a interação entre os indivíduos afeta a decisão de cumprir ou não com as obrigações fiscais.⁹⁵

Esses paradigmas podem ser combinados nas diferentes relações entre contribuintes, autoridades fiscais e o governo. Ou seja, quanto maior a confiança e cooperação mútua entre os diferentes atores da obrigação tributária, maior será o índice de compliance fiscal voluntário. Ao contrário, quanto menor a confiança, maior prevalência do modelo econômico do crime, onde os aspectos econômico-financeiros são mais considerados diante dos caminhos a serem adotados pelo contribuinte para o cumprimento de suas obrigações tributárias.⁹⁶

Os indivíduos são diferentes e consequentemente, cumprem com as suas obrigações de forma diferente. Os valores éticos, morais e altruístas variam de uma pessoa para a outra, todavia, numa jurisdição onde há segurança jurídica e os gastos públicos são legítimos, voltados para o serviço público e o bem estar social, o compliance fiscal voluntário alcança patamares maiores do que aqueles verificados em jurisdições de menor confiança e cooperação entre as autoridades tributárias e os contribuintes.

No Brasil, a confiança mútua entre Fisco e contribuinte ainda é uma realidade distante. Do lado do Fisco, os contribuintes são vistos como potenciais criminosos; enquanto os contribuintes enxergam as autoridades fiscais como oportunistas, que buscam diferentes interpretações para a norma posta, testando, sempre que possível, novas teses nas autuações fiscais. É o que o Eurico de Santi denominou como “planejamento tributário ao contrário”, ou seja, o próprio Fisco se utiliza de lacunas na legislação, interpretações específicas da jurisprudência ou conceitos indeterminados com o único objetivo de arrecadar mais, sem qualquer alteração legislativa.⁹⁷

A partir desta relação de opostos, decorrem muitos outros problemas, como o alto custo de conformidade dos contribuintes, vultosos montantes envolvidos em litígios tributários que demoram anos para serem definidos, créditos tributários não satisfeitos, além

⁹⁵ ALM, James; et al. Rethinking the research paradigms for analyzing tax compliance behavior. In *Research Paradigms for Tax Compliance*, Tulane Economics Working Paper Series, July 2012, p. 36-37.

⁹⁶ Idem, p. 38.

⁹⁷ SANTI, Eurico Marcos Diniz de. *Kafka: alienação e deformidades da legalidade, exercício do controle social rumo à cidadania fiscal*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: Fiscosoft, 2014, p. 214.

de condutas ainda mais indesejadas, como a corrupção e a sonegação. Tais consequências trazem prejuízos a ambos os lados e tornam o Brasil um país menos interessante para a atração ou manutenção de investimentos.⁹⁸

Visto desta forma, é natural que empresas multinacionais brasileiras desejem estruturar as suas atividades considerando o menor ônus e a maior segurança possíveis. O Brasil tem (i) uma das maiores cargas tributárias do mundo; (ii) um ambiente de negócios altamente complexo; (iii) uma legislação cheia de omissões e ambiguidades, o que resulta em grande litigiosidade; (iv) alteração corrente de entendimento das autoridades administrativas⁹⁹ e tribunais superiores quanto à interpretação das normas; e (v) um ambiente nada competitivo no que se refere à tributação dos lucros auferidos no exterior, ou seja, não faltam motivos para que as empresas que operam mundialmente estruturem as suas operações buscando maior segurança e otimização de custos.

4.2. A internacionalização das empresas brasileiras

No mundo globalizado de hoje, a internacionalização das empresas é fator necessário à competitividade em nível internacional, bem como à manutenção da competitividade das

⁹⁸ ALMEIDA, Carlos Otávio Ferreira de. Compliance cooperativo: uma nova realidade entre administração tributária e contribuintes. In *Revista Direito Tributário Internacional Atual*, n. 2, 2017, p. 73.

⁹⁹ Nas palavras de Eurico de Santi “a legalidade não se constroi apenas com leis, mas também com atos de aplicação concreta do direito, como decisões judiciais e administrativas, e demais atos de interpretação da legislação. Daí a importância dos chamados órgãos atípicos de julgamento dentro da Administração Tributária. A matéria fiscal é abstrata, complexa e requer alta especialização. Por isso, é muito importante a existência de órgão que elucide tecnicamente a aplicação concreta da legislação tributária, orientando o Estado e a sociedade na construção do sentido das leis e, com isso, garantindo segurança jurídica. Quando o CARF resolve e sedimenta sua jurisprudência sobre determinado caso de aplicação do Direito, ele, ao mesmo tempo, sinaliza para a sociedade qual é a legalidade e atrai para si a última palavra sobre os conceitos jurídicos tributários, poupando o Judiciário de ser provocado a decidir sobre detalhes excessivamente técnicos.

Uma vez decididos e sedimentados os conflitos tributários na esfera administrativa, não há sentido, no caso do Poder Público, em desestabilizar a jurisprudência administrativa, lavrando Autos de Infração sobre o mesmo objeto, pois foi o próprio Estado que definiu os sentidos do direito. A descon sideração de matérias já decididas pelo CARF, como fez o Fisco no caso em análise, infla ainda mais o contencioso tributário, desgasta e onera o contribuinte, desestabiliza o ambiente de negócios e também demanda custos para a manutenção da atividade estatal em torno do processamento e julgamento de litígios imprevisíveis.”

SANTI, Eurico Marcos Diniz de. *Kafka: alienação e deformidades da legalidade, exercício do controle social rumo à cidadania fiscal*. São Paulo: Editora Revista dos tribunais: Fiscosoft, 2014, p. 249-250.

empresas no mercado interno. Ou seja, “muitas vezes, o investimento no exterior não é uma escolha voluntária, mas pode ser a única alternativa para firmas que competem em forma globalizada e enfrentam transformações no plano tecnológico produtivo”.¹⁰⁰

Nesse sentido, o investimento externo torna-se vital para a expansão da marca, a diversificação do risco, bem como o acesso a novas tecnologias, componentes intrínsecos à manutenção da competitividade e ao desenvolvimento econômico do país de origem.

No Brasil, este movimento tem sido bastante acentuado nos últimos anos, como resta demonstrado na linha do tempo abaixo extraída do estudo desenvolvido pela Fundação Dom Cabral, denominado “Ranking FDC das Multinacionais Brasileiras”:¹⁰¹

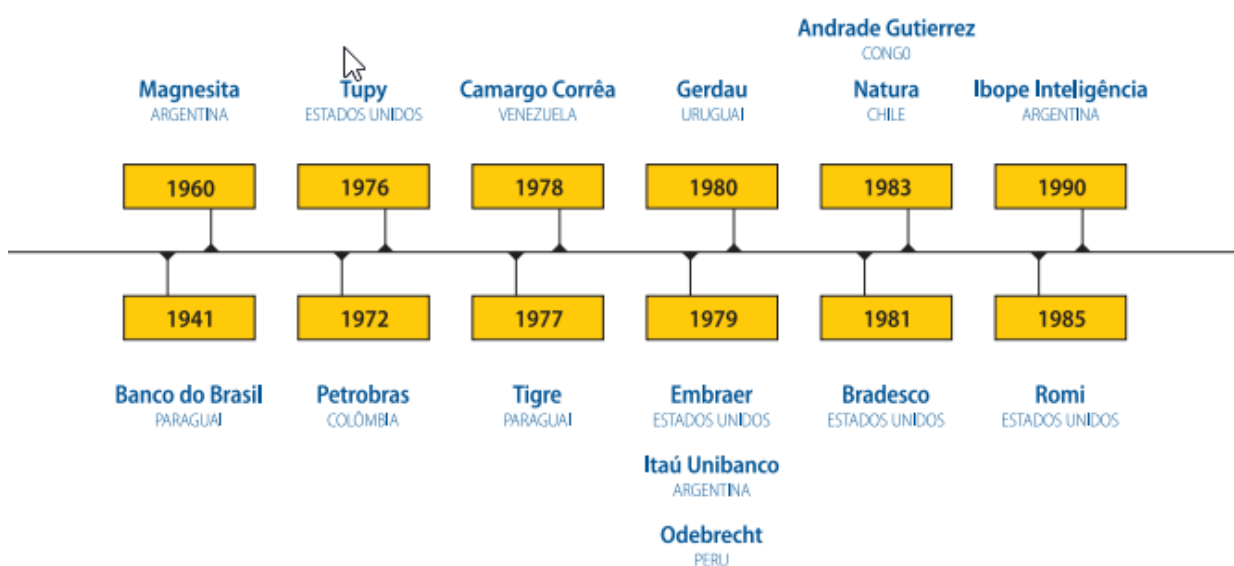


Figura 3. Internacionalização de empresas brasileiras.

Fonte: Fundação Dom Cabral

¹⁰⁰ RICUPERO, Rubens; MELLO BARRETO, Fernando. *Internacionalização de empresas brasileiras: perspectivas e riscos*. In ALMEIDA, André (Org.). Fundação Dom Cabral. Editora Campus. Versão LEVSaraiva, p. 39.

¹⁰¹ Disponível em: <http://acervo.ci.fdc.org.br/AcervoDigital/Relat%C3%B3rios%20de%20Pesquisa/Relat%C3%B3rios%20de%20Pesquisa%202017/Ranking%20FDC%20Multinacionais%202017.pdf>. Acesso em: 16 jan. 2021.

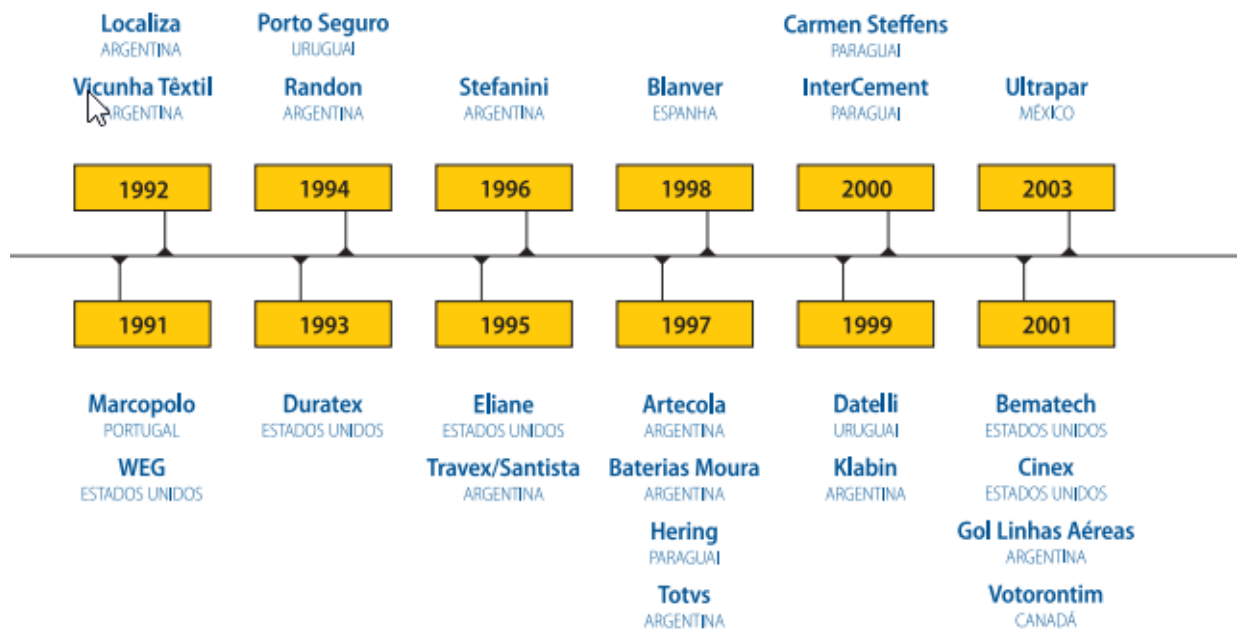


Figura 4. Internacionalização de empresas brasileiras 2.

Fonte: Fundação Dom Cabral

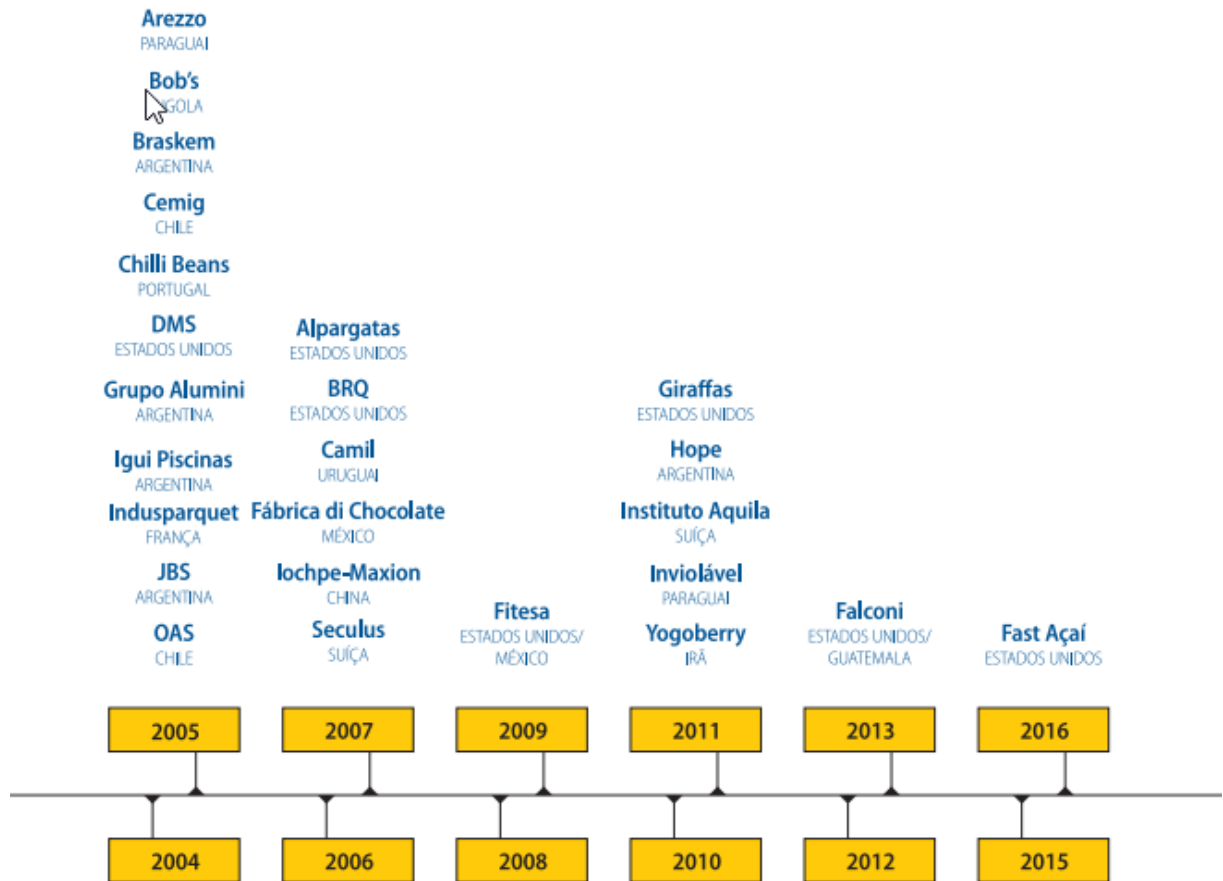


Figura 5. Internacionalização de empresas brasileiras 3.

Fonte: Fundação Dom Cabral.

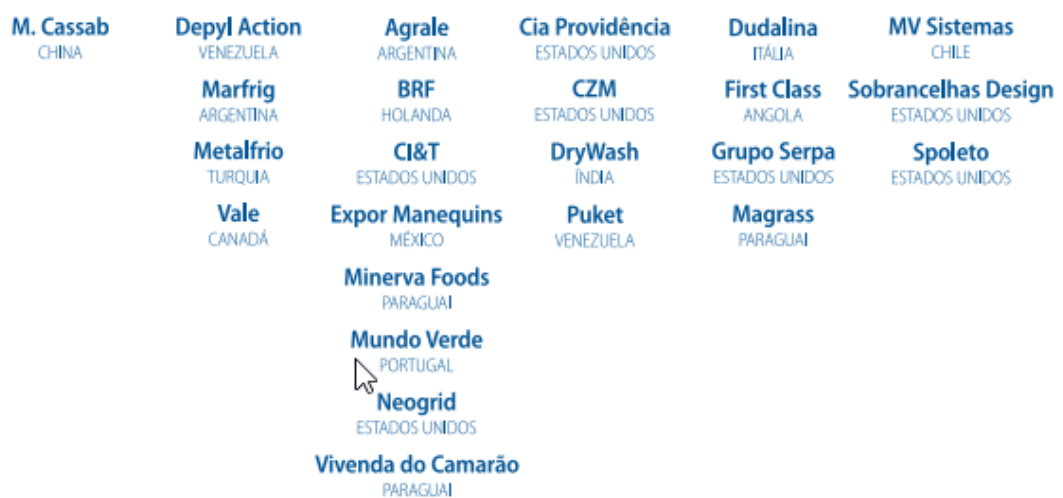


Figura 6. Internacionalização de empresas brasileiras 4.

Fonte: Fundação Dom Cabral.

O mesmo estudo traz o *ranking* das multinacionais brasileiras de acordo com seu nível de internacionalização, que é calculado a partir da comparação do total de ativos, receitas e funcionários da empresa no exterior, com o seu total de ativos, receitas e funcionários:

POSICÃO	EMPRESA	ÍNDICE DE INTERNACIONALIZAÇÃO
1	Fitesaa	0,737
2	Odebrechta	0,737
3	InterCement	0,649
4	lochpe-Maxion	0,629
5	Stefanini	0,623
6	Artecola	0,619
7	Metalrio	0,607
8	CZM	0,584
9	DMS	0,57
10	Marfrig	0,539
11	JBS	0,536
12	Grupo Alumini	0,518
13	Tupy	0,512
14	Minerva Foods	0,494
15	Marcopolo	0,407
16	Magnesita	0,387
17	Votorantim	0,383
18	Camargo Corrêa	0,355
19	Tigre	0,347
20	Gerdau	0,328
21	Weg	0,302
22	Vale	0,274
23	Spoletto	0,271
24	Camil	0,264
25	Embraer	0,252
26	Expor Manequins	0,239
27	Natura	0,232
28	CI&T	0,220
29	Alpargatas	0,219
30	Vicunha Têxtil	0,214
31	Indusparquet	0,196
32	Itaú Unibanco	0,194
33	Romi	0,183
34	Blanver	0,128
35	Falconi	0,120
36	Andrade Gutierrez	0,107
37	Grupo Serpa	0,102
38	Braskem	0,073
39	Duratex	0,070
40	Randon	0,070
41	BRF	0,062
42	BRQ	0,050
43	Instituto Aquila	0,048
44	Baterias Moura	0,045
45	Klabin	0,039
46	Bradesco	0,035
47	Ultrapar	0,033
48	Totvs	0,031
49	Mv Sistemas	0,022
50	Eliane	0,022
51	Algar Tech	0,017
52	Seculus	0,013
53	Porto Seguro	0,012
54	Cinex	0,003

Figura 7. Ranking das multinacionais brasileiras.

Fonte: Fundação Dom Cabral.

Nota-se, portanto, que as multinacionais brasileiras estão cada vez mais investindo no exterior, sendo extremamente relevante o debate quanto aos incentivos e políticas governamentais voltadas para a internacionalização das empresas, manutenção da sua competitividade nos mercados interno e externo, assim como para o desenvolvimento econômico do país decorrente de tal processo de internacionalização.

4.3. A inversão corporativa da AMBEV¹⁰²

A Ambev (Companhia de Bebidas das Américas) foi criada a partir de uma aliança entre Brahma e Antarctica no decorrer dos anos de 1999 e 2000.

A Brahma era controlada pelo Grupo Braco, que detinha uma participação conjunta de 55,1% do capital votante da empresa, enquanto a Antarctica, era controlada pela Fundação Zerenner, que detinha 88,1% da participação votante na empresa. As ações remanescentes de ambas as empresas eram negociadas publicamente.

A partir da criação da Ambev, esta tornou-se titular de 55,1% das ações com direito a voto da Brahma e de 88,1% das ações votantes da Antarctica, passando o Grupo Braco e a Fundação Zerenner a possuir, respectivamente, 76% e 24% das ações votantes da Ambev. Os acionistas minoritários da Antarctica e da Brahma trocaram suas ações por ações da Ambev, fazendo com que ambas as companhias se tornassem subsidiárias integrais da Ambev.

A expansão da Brahma nas Américas começou em 1994, quando a empresa deu início às operações no segmento de cerveja na Argentina, Paraguai e Venezuela. Em 2003, após a criação da Ambev, a Companhia acelerou sua expansão internacional através de uma transação com a Quinsa, estabelecendo uma presença de liderança nos mercados de cerveja da Argentina, Bolívia, Paraguai e Uruguai. Ainda em 2003 e ao longo de 2004, a Ambev concluiu uma série de aquisições na América Central, Peru, Equador e República Dominicana.

Também em 2004, a Ambev e a Interbrew, uma cervejaria belga, concluíram uma combinação de negócios, que envolveu a incorporação pela Ambev de uma controladora

¹⁰² Disponível em: http://ri.ambev.com.br/conteudo_pt.asp?idioma=0&conta=28&tipo=43349. Acesso em: 16 jan. 2021.

indireta da Labatt, uma das cervejarias líderes no Canadá. Ao mesmo tempo, os acionistas controladores da Ambev conferiram todas as ações de uma controladora indireta que detinha participação de controle na Ambev para a Interbrew, em troca de ações recém-emitidas da Interbrew. Assim, a Interbrew alterou sua denominação social para InBev (desde 2008, A-B InBev) e tornou-se a acionista majoritária da Ambev.

Com a conclusão das operações InBev-Ambev, 56% das ações votantes da InBev passaram a ser controladas pela Stichting. O Grupo Braco passou a deter 44% das participações votantes da Stichting, ao passo que os 56% remanescentes passaram ao controle das Famílias Fundadoras da Interbrew.

A InBev passou a controlar aproximadamente 68% do capital votante da Ambev, a Fundação Zerrenner passou a deter aproximadamente 16% dessas ações e o remanescente passou a ser detido pelo mercado.

De acordo com o fato relevante publicado em março de 2004¹⁰³, o objetivo da reorganização societária foi criar a maior cervejaria do mundo, a partir da união da Interbrew, terceira maior cervejaria do mundo, com vendas em mais de 140 países, e AmBev, quinta maior cervejaria do mundo, com aproximadamente 65% do mercado brasileiro e posições de liderança na América Latina.

Em maio de 2012, a Ambev expandiu suas operações no Caribe através de uma aliança com a E. León Jimenes S.A. e em janeiro de 2014, uma de suas subsidiárias integrais adquiriu 50% da participação societária da Bucanero, cervejaria cubana (os 50% remanescentes do capital social da Bucanero são detidos pelo Governo de Cuba).

Quatro anos após, em maio de 2016, a Ambev e sua controladora indireta, Anheuser-Busch InBev N.V./S.A. ("ABI"), firmaram acordo de permuta de participações societárias, que estava condicionada à implementação da unificação das atividades da ABI e da SABMiller Plc ("SABMiller"), o que ocorreu em 10 de outubro de 2016. Assim, em 31 de dezembro de 2016, a permuta foi efetivada, de modo que a Companhia transferiu para a ABI a participação societária correspondente às operações na Colômbia, Peru e Equador e, em contrapartida, a ABI transferiu à Companhia a participação na Cerveceria Nacional S. de R.L., subsidiária domiciliada no Panamá.

¹⁰³ Disponível em: http://ri.ambev.com.br/arquivos/Ambev_Comunicado_20040303.pdf. Acesso em: 16 jan. 2021.

Apesar da transferência da sua sede para o exterior, bem como das operações na Colômbia, Peru e Equador para a ABI, a Ambev continua mantendo participações societárias em subsidiárias estrangeiras, estando sujeita à legislação brasileira que trata da tributação de lucros do exterior em relação aos referidos investimentos.

Não é possível afirmar que as reorganizações societárias da Ambev foram motivadas por questões tributárias, todavia, é certo que os impactos tributários foram considerados para a formatação da estrutura societária atual.

4.4. A inversão corporativa da Magnesita¹⁰⁴

Em 22 de dezembro de 2015, a Magnesita divulgou aos seus acionistas e ao mercado em geral, a proposta de reorganização societária do Grupo, tendo por objetivo:

- 1) “reforçar a imagem do Grupo Magnesita como um *player* global, tendo em vista que, atualmente, já atua em diversos mercados de refratários no mundo, gerando aproximadamente 75% (setenta e cinco por cento) da sua receita operacional fora do Brasil;
- 2) fortalecer a estrutura de capital do Grupo Magnesita, permitindo melhor acesso a recursos financeiros nos mercados internacionais e reduzindo o seu custo de capital;
- 3) maximizar as oportunidades de crescimento verificadas pelo Grupo Magnesita em diversos mercados e regiões; e
- 4) maximizar o valor do Grupo Magnesita, em benefício de todos os seus acionistas”.

104

Disponível

em:

<https://www.rad.cvm.gov.br/ENET/frmExibirArquivoIPEExterno.aspx?NumeroProtocoloEntrega=496086>.

Acesso em: 16 jan. 2021.

As etapas para a implementação da reorganização societária foram elencadas da seguinte forma:

- 1) “reorganização (a) dos negócios de mineração de matérias-primas no Brasil, e (b) de todos os negócios de produção e distribuição de refratários fora do Brasil (com exceção das operações da América do Sul), os quais passarão a ser detidos, direta ou indiretamente, por uma subsidiária inglesa da Companhia, a ser constituída (“Mag International”), a qual se tornará uma companhia aberta (public limited company –PLC) previamente ao Passo 2 abaixo;
- 2) sujeita à aprovação da Assembleia Geral, redução de capital da Companhia, sem cancelamento de ações, com a entrega aos seus acionistas de ações correspondentes à totalidade do investimento da Companhia na Mag International. O valor da redução de capital será equivalente ao valor contábil das ações de emissão da Mag International detidas pela Companhia em data-base a ser oportunamente informada, posteriormente ao Passo 1 acima;
- 3) admissão à negociação das ações da Mag International no segmento Alternative Investment Market (AIM) da London Stock Exchange (LSE) no Reino Unido. O AIM é um mercado para companhias em crescimento e, desde o seu lançamento em 1995, mais de 3.600 companhias ao redor do mundo optaram por listar suas ações no AIM;
- 4) oferecimento de oportunidade, exclusivamente aos acionistas da Mag International que forem titulares de ações de emissão da Companhia, de passar a deter o seu investimento no Grupo Magnesita exclusivamente via Mag International, por meio de aumento de capital privado da Mag International a ser integralizado com ações de emissão da Companhia; e

- 5) (a) registro da Mag International como emissora estrangeira de valores mobiliários “Categoria A”, e (b) registro de programa de Brazilian Depositary Receipts Nível II (“BDRs”) da Mag International, por meio do qual os então acionistas da Mag International poderão converter suas ações de emissão da Mag International em BDRs negociados na Bolsa de Valores, Mercadorias e Futuros de São Paulo – BM&FBovespa (“BM&FBovespa”) e referenciados em tais ações.”¹⁰⁵

Em documento publicado pela Magnesita, a estrutura societária do Grupo, antes e após a reorganização societária das operações, no Brasil e no exterior, foi sumarizada conforme abaixo:

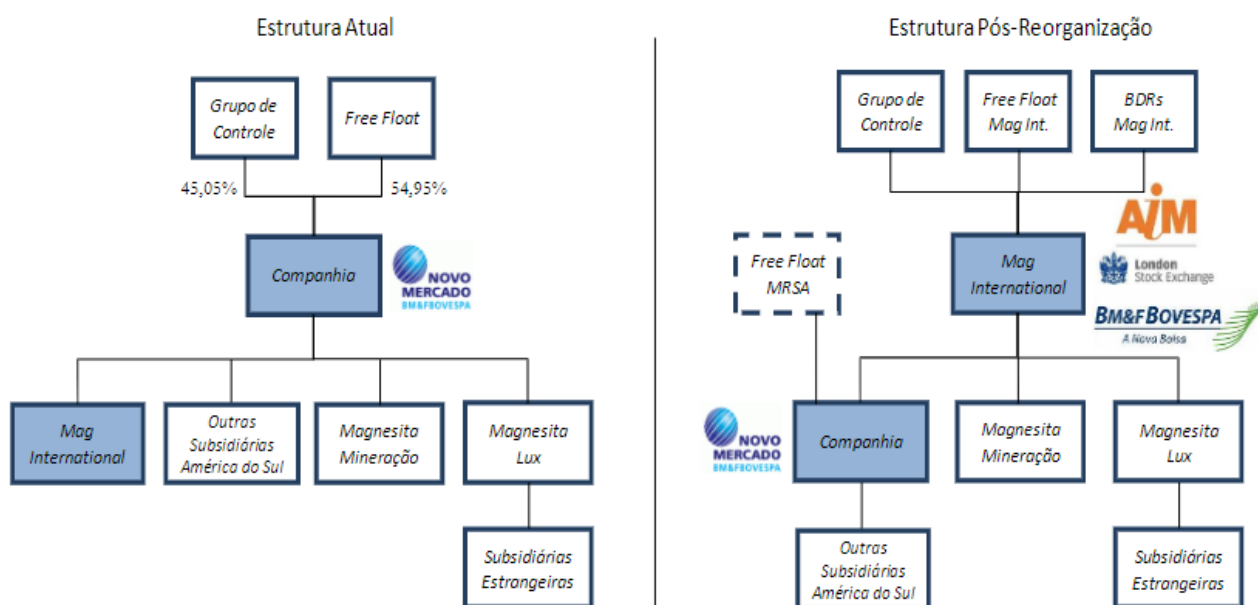


Figura 8. Antes e depois da reorganização societária das operações do Grupo Magnesita.

Fonte: Magnesita.

¹⁰⁵ Ibidem.

Nesse sentido, seria operacionalizada a transferência da sede da Magnesita Refratários S.A., do Brasil para o Reino Unido, bem como dos seus investimentos nas subsidiárias estrangeiras, localizadas fora da América do Sul.

Todavia, em 5 de outubro de 2016, a Companhia publicou novo Fato Relevante¹⁰⁶ para divulgar ao mercado que os seus acionistas controladores e a RHI chegaram a um acordo para combinar as operações das duas empresas, a fim de criar uma companhia líder mundial em soluções refratárias. Nesse sentido, a Diretoria da RHI autorizou a celebração de um Contrato de Compra e Venda de Ações da Companhia com os Acionistas Controladores da Magnesita, para aquisição de uma participação de controle de, pelo menos, 46%, mas não superior a 50% mais uma ação do capital social total da Companhia. O preço de aquisição seria pago em dinheiro, equivalente a €118 milhões e 4,6 milhões novas ações seriam emitidas por uma nova entidade da RHI, denominada RHI Magnesita, estabelecida na Holanda e listada em Londres.

Sobre a RHI, referido documento explica tratar-se de:

(...) empresa líder global no fornecimento de produtos, sistemas e serviços refratários de alta qualidade, que são indispensáveis para processos industriais em temperaturas elevadas excedendo 1.200°C. Com aproximadamente 7.900 colaboradores, mais de 30 unidades de produção e mais de 70 escritórios de vendas, a RHI tem mais de 10 mil clientes nos setores siderúrgico, de cimentos, de metais não-ferrosos, de vidro, de energia e químico em quase todos os países do mundo. A RHI produz mais de 1,5 milhão de toneladas de produtos refratários por ano e fornece produtos customizados e soluções para sistemas. As ações da RHI são listadas na Vienna Stock Exchange (Bolsa de Valores de Viena).

Considerando a possibilidade de realização da operação entre a Magnesita Refratários S.A. e a RHI, foi informado que uma nova reunião do Conselho de Administração da Companhia seria convocada para reavaliar o prosseguimento da proposta de reorganização societária publicada anteriormente ao mercado.

106

Disponível

em:

<http://www2.bmfbovespa.com.br/empresas/consbov/ArquivoComCabecalho.asp?motivo=&protocolo=532991&funcao=visualizar&site=B>. Acesso em: 16 jan. 2021.

Nos meses de junho e julho de 2017, a operação entre RHI e Magnesita foi aprovada pela Comissão Europeia¹⁰⁷ e pelo CADE (Conselho Administrativo de Defesa Econômica)¹⁰⁸. Em 26 de outubro de 2017 a operação foi concluída e, como resultado, a Dutch Brasil Holding B.V., controlada da RHI Magnesita, adquiriu 50% do capital social mais uma ação da Companhia. Na mesma data, foi admitida a listagem das ações de emissão da RHI Magnesita no segmento premium de listagem da Lista Oficial da Autoridade de Conduta Financeira do Reino Unido (*Official List of the UK Financial Conduct Authority*) e foi iniciada a negociação de tais ações no principal mercado de títulos listados da Bolsa de Valores de Londres (*London Stock Exchange*).¹⁰⁹

Em novo Fato Relevante, publicado em 11 de dezembro de 2018, informou-se ao mercado que em decorrência da oferta pública de aquisição de ações realizada naquela data, a Dutch Brasil Holding B.V. passou a ser titular de 42.627.887 ações ordinárias de emissão da Companhia, representando aproximadamente 85% do seu capital social. Considerando que referido montante é superior ao mínimo necessário para o cancelamento de registro de companhia aberta perante a CVM, a Companhia informou que daria prosseguimento aos atos necessários para o cancelamento de seu registro e estabeleceu três novas datas para apresentação de pedido de venda pelos titulares das ações remanescentes em circulação no mercado.¹¹⁰

Em 23 de janeiro de 2019, a Companhia comunicou o deferimento do cancelamento de seu registro como emissora de valores mobiliários na categoria A, em vista do

¹⁰⁷ Disponível em: <http://www2.bmfbovespa.com.br/empresas/consbov/ArquivoComCabecalho.asp?motivo=&protocolo=569472&funcao=visualizar&site=B>. Acesso em: 16 jan. 2021.

¹⁰⁸ Disponível em: <http://www2.bmfbovespa.com.br/empresas/consbov/ArquivoComCabecalho.asp?motivo=&protocolo=571433&funcao=visualizar&site=B>. Acesso em: 16 jan. 2021.

¹⁰⁹ Disponível em: <http://www2.bmfbovespa.com.br/empresas/consbov/ArquivoComCabecalho.asp?motivo=&protocolo=583785&funcao=visualizar&site=B>. Acesso em: 16 jan. 2021.

¹¹⁰ Disponível em: <http://www2.bmfbovespa.com.br/empresas/consbov/ArquivoComCabecalho.asp?motivo=&protocolo=656294&funcao=visualizar&site=B>. Acesso em: 16 jan. 2021.

cumprimento de todas as disposições legais e regulamentares aplicáveis, tornando-se uma companhia fechada.¹¹¹

Verifica-se, portanto, que mesmo de forma diversa à inicialmente publicada, em dezembro de 2015, a Companhia tornou-se subsidiária integral da RHI Magnesita N.V. (Holanda), deixando de ocupar a posição de empresa controladora do Grupo Magnesita.

De acordo com o último ITR publicado pela empresa, datado de 30 de setembro de 2018, a Magnesita constituiu a subsidiária inglesa (“Mag International”) para execução do projeto de reestruturação inicialmente proposto. No entanto, considerando a possibilidade de conclusão da combinação de negócios com a RHI, as participações societárias nas demais subsidiárias estrangeiras não lhe foram conferidas, como se depreende do ITR.¹¹²

A partir da análise do relatório anual da RHI Magnesita N.V., datado de 31 de dezembro de 2018, foi possível verificar que, embora algumas subsidiárias da Magnesita tenham sido transferidas a outras empresas do Grupo RHI Magnesita, as operações em Luxemburgo, Alemanha, Reino Unido, Emirados Árabes, Argentina, Chile e parte da operação na China, permaneceram sob controle, direto ou indireto, do Brasil, até referida data.¹¹³ Ou seja, a Magnesita Refratários S.A. ainda estaria sujeita à legislação que trata da tributação dos lucros do exterior.

Cumprido ressaltar, que mesmo após a inversão corporativa da Companhia, o Brasil tem sido considerado nos planos de expansão do Grupo RHI Magnesita. Segundo matéria veiculada no Valor Econômico, serão investidos R\$ 350 milhões para a construção de uma nova sede e ampliação de 4 das 10 fábricas no município de Contagem – MG, com incremento da produção e volume de exportações.¹¹⁴

¹¹¹ Disponível em: <http://www2.bmfbovespa.com.br/empresas/consbov/ArquivoComCabecalho.asp?motivo=&protocolo=661833&funcao=visualizar&site=B>. Acesso em: 16 jan. 2021.

¹¹² Disponível em: <https://www.rad.cvm.gov.br/ENETCONSULTA/fmGerenciaPaginaFRE.aspx?NumeroSequencialDocumento=78612&CodigoTipoInstituicao=2>. Acesso em: 16 jan. 2021.

¹¹³ Disponível em: https://ir.rhimagnesita.com/wp-content/uploads/2019/04/rhim_annual_report_2018.pdf. Acesso em: 16 jan. 2021.

¹¹⁴ SOUZA, Marcos de Moura e. RHI Magnesita tem plano de investir no país R\$ 350 milhões. *Valor Econômico*, 27 jun. 2019. Disponível em: <https://valor.globo.com/empresas/coluna/rhi-magnesita-tem-plano-de-investir-no-pais-r-350-milhoes.ghtml>. Acesso em: 16 jan. 2021.

4.5. A inversão corporativa da JBS

Em 11 de maio de 2016, a JBS publicou Fato Relevante para divulgar aos acionistas e ao mercado em geral a sua proposta de reorganização societária com o objetivo de fortalecer a sua posição como companhia brasileira líder global na indústria de alimentos.¹¹⁵

De acordo com o documento, a reestruturação das operações ocorreria da seguinte forma:

- 1) Criação da JBS Foods International, que seria listada na bolsa de valores de Nova Iorque (“NYSE”) e na BM&FBovespa por meio de um programa de Brazilian Depositary Receipts (“BDR”).
- 2) Transferência dos negócios da JBS S.A. no exterior e da Seara Alimentos Ltda. para a JBS Foods International. Após a conclusão da implementação da Reorganização, a JBS S.A. teria o seu nome alterado para JBS Brasil e permaneceria como companhia de capital aberto, listada na BM&FBovespa. A JBS Brasil continuaria detentora dos negócios de carne bovina no Brasil, de biodiesel, de colágeno e a transportadora, bem como outros negócios, além da divisão global de couros. As operações da Seara e da JBS Brasil, com seus 125.000 colaboradores baseados no Brasil, permaneceriam sob a liderança da atual administração e seguiriam com suas estratégias de crescimento no mercado brasileiro.
- 3) Redução de capital da JBS S.A., para entrega a todos os acionistas, em base pro-rata, da totalidade das ações da JBS Foods International que receberia em contrapartida da transferência dos ativos descrita no item 2.
- 4) Registro da JBS Foods International para negociação na NYSE acompanhada de um programa de BDR Patrocinado Nível II, por

¹¹⁵ Disponível em: https://jbss.infoinvest.com.br/ptb/3821/11-05-2016%20-%20Fato%20Relevante%20%28verso%20final%29_19%20hrs.pdf. Acesso em: 16 jan. 2021.

meio do qual os acionistas da JBS Foods International teriam a opção de trocar as suas ações da JBS Foods International por BDRs negociados na BM&FBovespa.

- 5) Após a redução de capital, os acionistas controladores da Companhia poderiam contribuir a seu critério, no todo ou em parte, as ações por eles detidas na JBS S.A., recebendo em contrapartida novas ações emitidas pela JBS Foods International. Mediante contribuição em montante equivalente a pelo menos 50% das ações em circulação da Companhia, JBS S.A. se tornaria uma subsidiária não integral da JBS Foods International. Adicionalmente, poderia ser oferecida aos acionistas não controladores da JBS S.A. uma oportunidade de contribuir suas ações da JBS S.A. recebendo em contrapartida novas ações emitidas pela JBS Foods International, em base pro-rata, limitada a um montante fixo de ações que permitisse que a JBS S.A. mantivesse o percentual mínimo de 25% de ações em circulação, conforme exigido pelo regulamento de listagem do Novo Mercado.

Os principais benefícios da reorganização societária proposta aos acionistas seriam:

- 1) “melhor refletir a presença global e a diversidade das operações internacionais da Companhia, mediante a constituição da JBS Foods International;
- 2) melhorar o acesso aos mercados internacionais de capital e dívida, reforçando a capacidade da Companhia na obtenção de financiamentos para suportar suas operações, reduzindo o seu custo de capital. Isso aumentaria a capacidade da Companhia de participar da crescente consolidação da indústria global de alimentos e melhoraria a competitividade com outras empresas globais de alimentos;

- 3) alavancar o perfil da Companhia entre a comunidade global de investidores institucionais;
- 4) criar um programa de BDR e manter a JBS S.A. como companhia aberta, permitindo aos acionistas brasileiros participar do crescimento global e da esperada captura de uma melhor avaliação da Companhia; e
- 5) maximizar o valor da JBS S.A. e da JBS Foods International, beneficiando todos os seus *stakeholders*.”

De acordo com a matéria publicada pela Exame, a JBS Foods International seria constituída na Irlanda, ao exemplo da estrutura adotada por diversas empresas ao redor do mundo. Adicionalmente, o CEO global da Companhia afirmou que a proposta divulgada ao mercado não estaria pautada na obtenção de benefícios tributários.¹¹⁶

A despeito da declaração feita pelo representante da JBS S.A., cumpre ressaltar que a Irlanda é, de fato, uma jurisdição atrativa por diversos motivos, dentre os quais, a tributação pelo imposto sobre a renda à alíquota padrão de 12,5% e uma ampla rede de tratados para evitar a dupla tributação, contemplando, aproximadamente, 70 países.¹¹⁷

Em 26 de outubro de 2016, a Companhia publicou novo Fato Relevante para comunicar ao mercado que a acionista BNDES Participações S.A. – BNDESPAR manifestou-se contrariamente à proposta de reorganização societária, motivo pelo qual os trabalhos para a implementação da nova estrutura foram cancelados.¹¹⁸

De acordo com notícia veiculada na Folha de São Paulo, em 6 de dezembro de 2019, a JBS estaria trabalhando num projeto de reorganização de ativos que incluiria a transferência

¹¹⁶ GAZZONI, Marina. JBS terá empresa listada na Bolsa de NY e sede na Irlanda. *Exame*, 12 maio 2016. Disponível em: <http://exame.abril.com.br/negocios/noticias/em-reestruturacao-jbs-tera-empresa-listada-na-bolsa-de-ny-e-sede-na-irlanda>. Acesso em: 17 jan. 2021.

¹¹⁷ DELOITTE. *Taxation and Investment in Ireland 2014*. Disponível em: <https://dits.deloitte.com/#TaxGuides>. Acesso em: 17 jan. 2021.

¹¹⁸ Disponível em: <https://jbss.infoinvest.com.br/ptb/3832/Fato%20Relevante%20-%20Reorganizacao.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2021.

da sede para Luxemburgo e Holanda, como parte do processo de abertura de capital na Bolsa de Nova York.¹¹⁹

Em comunicado ao mercado, a JBS prestou os seguintes esclarecimentos sobre a notícia divulgada na imprensa:¹²⁰

“1. Conforme amplamente divulgado, a JBS vem realizando estudos para uma possível listagem nos EUA de seus ativos internacionais. Com isso, a Companhia espera obter uma estrutura de capital que melhor represente a sua plataforma global de negócios e lhe permita competir em condições de igualdade com seus concorrentes internacionais, gerando mais oportunidades à JBS e a seus colaboradores ao redor do mundo.

2. A Companhia busca, com uma possível listagem, destravar valor a todos os seus acionistas e não uma “blindagem de ativos” como mencionado na matéria.

3. Os estudos não estão sendo conduzidos com a finalidade de obtenção de benefícios tributários.

4. Em todas as hipóteses avaliadas o controle continuará sendo exercido por uma sociedade brasileira.

5. Não há que se falar em mudança de sede. Faz parte de processos de listagem no exterior a escolha de um país para constituição do veículo cujas ações serão listadas, principalmente no caso da JBS, que possui ativos operacionais distribuídos ao redor do mundo.

Quando os estudos forem concluídos e caso os órgãos da administração da Companhia venham a aprovar a realização da listagem nos EUA, a JBS divulgará todas as características da

¹¹⁹ NARCISO, Bruna; SALOMÃO, Alexa. Projeto da JBS transfere sede para fora do Brasil. *Folha de S. Paulo*, 6 dez. 2019. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2019/12/projeto-da-jbs-transfere-sede-para-fora-do-brasil.shtml>. Acesso em: 17 jan. 2021.

¹²⁰ Disponível em: https://mz-filemanager.s3.amazonaws.com/043a77e1-0127-4502-bc5b-21427b991b22/avisos-comunicados-e-fatos-relevantescentral-de-downloads/f67e07c09fadc4ffe41ed1de7375f366587076eaae6d2c6a7f2c3ae44f5eadad/jbs_presta_esclarecimento_sobre_noticia_divulgada_na_midia.pdf. Acesso em: 17 jan. 2021.

transação ao público investidor, em cumprimento de suas obrigações legais e regulamentares.”

Após três dias, outra notícia sobre o tema foi divulgada pelo Valor Econômico¹²¹, no sentido de que a reestruturação resultaria em duas companhias e ambas seriam controladas pela J&F, holding de Joesley e Wesley Batista. Contudo, nem a JBS Brasil (o negócio de bovinos no país) controlaria o grupo e tampouco a JBS Global controlaria a JBS Brasil. Essa seria a principal diferença em relação à reestruturação anunciada pela empresa em 2016, posteriormente rejeitada pelo BNDES. Naquela ocasião, a operação brasileira se inverteria e passaria a ser controlada pela família por meio da companhia global, que teria sua sede na Irlanda.

Segundo o Valor, a JBS Global teria sua sede na Europa e ações listadas na bolsa de Nova York. A empresa listada nos EUA poderia ser uma ferramenta para financiar aquisições, representando um novo salto para o grupo em valor de mercado e tamanho.

Em novo pronunciamento ao mercado, a JBS informou que “a notícia veiculada pelo jornal Valor Econômico retrata a expectativa de mercado – já anunciada pela Companhia em diversas ocasiões – em relação à potencial listagem em bolsa de valores nos Estados Unidos”. Além disso, reafirmou

(...) que não houve alteração em seu planejamento divulgado antes da notícia e que o desenho jurídico, a ocasião e até mesmo a efetiva realização da potencial listagem continuam indefinidos e sujeitos a incertezas. Dessa forma, a divulgação, nessa data, de informações adicionais sobre o tema seria puramente especulativa e potencialmente prejudicial ao mercado.¹²²

Importante ressaltar que nada sobre o tema foi divulgado ao mercado durante o ano de 2020, de modo que a nova estrutura societária pretendida pela JBS apenas será conhecida quando da sua divulgação e implementação.

¹²¹ VALENTI, Graziela; MENDES, Lucas. JBS segregará ativos de bovinos do Brasil em reestruturação. *Valor Econômico*, 8 dez. 2019. Disponível em: <https://valor.globo.com/agronegocios/noticia/2019/12/08/jbs-segregar-ativos-de-bovinos-do-brasil-em-reestruturacao.ghtml>. Acesso em: 17 jan. 2021.

¹²² Disponível em: https://mz-filemanager.s3.amazonaws.com/043a77e1-0127-4502-bc5b-21427b991b22/avisos-comunicados-e-fatos-relevantescentral-de-downloads/c6616af350b7d46f9f08286981c0a2cfb47ec61ea8bf382de4e1271401c46f96/comunicado_ao_mercado_sobre_noticia_divulgada_na_midia.pdf. Acesso em: 17 jan. 2021.

5. A Oponibilidade das Operações de Inversão Corporativa ao Fisco

Como mencionado anteriormente, as operações de inversão corporativa surgem como alternativa para a reestruturação societária das multinacionais brasileiras com alto índice de internacionalização.

Uma vez que a legislação brasileira adota o princípio da universalidade para a tributação dos rendimentos de controladas diretas e indiretas no exterior, pelo regime de competência, independentemente da sua natureza ou de estar a controlada estabelecida em paraíso fiscal, sujeita à regime fiscal privilegiado ou de subtributação, a transferência da sede de um grupo multinacional, do Brasil, para um outro país pode ser vantajosa do ponto de vista tributário.

Os diferentes impactos tributários entre multinacionais com ou sem inversão podem ser sumarizados conforme tabela abaixo:¹²³

Tributação com ou sem inversão					
	Rendimentos	Tributação Sem Inversão	%	Tributação com inversão	%
<u>Multinacional Brasileira</u>					
Fonte brasileira	60.000.000	20.400.000	34%	20.400.000	34%
Fonte chinesa	40.000.000	13.600.000	34%	10.000.000	25%
TOTAL	100.000.000	34.000.000		30.400.000	
<u>Multinacional Chinesa</u>					
Fonte brasileira	10.000.000	3.400.000	34%	3.400.000	34%
Fonte chinesa	90.000.000	22.500.000	25%	22.500.000	25%
TOTAL	100.000.000	25.900.000		25.900.000	

Como demonstrado no quadro acima, uma multinacional brasileira, controladora de uma empresa chinesa, deve oferecer à tributação, no Brasil, tanto os rendimentos de fonte

¹²³ YANG, James G. S. Current developments in corporate inversions. In *Journal of Taxation of Investments*. Winter 2016, Vol. 33, Issue 2, p.50.

brasileira, como os lucros da empresa chinesa, à alíquota de 34%. No exemplo acima, o total do imposto devido no cenário “sem inversão”, seria de \$34 milhões.¹²⁴

Considerando os mesmos valores, no cenário “com inversão”, onde a controladora do grupo multinacional esteja estabelecida num país que tribute a renda a alíquota de 20%, por exemplo, os rendimentos de fonte brasileira permaneceriam sujeitos à tributação de 34%, no Brasil, enquanto os rendimentos de fonte chinesa estariam sujeitos ao imposto devido na China, à alíquota de 25%, apenas. Haveria uma economia tributária de \$3,6 milhões em relação ao cenário “sem inversão”.

Uma multinacional chinesa, com rendimentos de fonte chinesa e de fonte brasileira, também deve oferecê-los à tributação na China. Todavia, uma vez que a alíquota do imposto pago no Brasil (34%) é superior à alíquota adotada pela China (25%), nenhuma diferença deverá ser recolhida ao governo chinês com relação aos lucros da empresa brasileira. Assim, não haveria qualquer economia tributária, no cenário “com inversão” em relação aos rendimentos de fonte brasileira.

Verifica-se, portanto, que o total devido a título de tributos sobre os rendimentos auferidos por controladas no exterior, dependerá sempre das regras tributárias adotadas pelo país da empresa controladora do grupo multinacional. No caso do Brasil, que tributa a renda em bases universais, à alíquota de 34%, não é difícil encontrar uma jurisdição com tributação mais atrativa para abrigar a empresa mãe.

Ante o exposto, não resta dúvida de que a inversão corporativa pode resultar na economia de tributos. Inclusive, este seria um dos principais motivos para a prática de uma operação desta natureza, segundo a experiência dos Estados Unidos.

Assim, sendo caracterizada como uma estratégia de planejamento tributário, seria a inversão corporativa oponível ao Fisco brasileiro? Uma vez que a legislação brasileira não estabelece limites objetivos ao planejamento tributário, a resposta para tal pergunta deve se pautar na doutrina e na jurisprudência atuais.

5.1. O “planejamento tributário” no Brasil

Há uma série de medidas que podem ser adotadas pelos contribuintes para reduzir ou postergar o pagamento de tributos. Algumas delas, encontram respaldo na legislação, enquanto outras, são praticadas de forma ilegal, como por exemplo, a omissão de receitas. Daí surge a diferença entre os conceitos de “planejamento tributário/elisão fiscal” (conduta lícita) e “evasão fiscal” (conduta ilícita), cometida com dolo ou fraude.

Ao estruturar as suas operações, o contribuinte pode optar por caminhos mais benéficos, sob o ponto de vista tributário, que podem estar expressamente previstos na legislação tributária ou não. Isso porque, é impossível ao legislador prever todas as situações possíveis de ocorrerem no mundo fático, casos em que a opção do contribuinte pode estar pautada em lacunas, ambiguidades ou omissões legislativas. Em outras palavras, o planejamento tributário pode ocorrer considerando dispositivos expressos na legislação, como por exemplo, a opção pelo lucro real ou lucro presumido por determinada empresa, ou pautar-se em lacunas ou omissões, situações que podem ser analisadas caso a caso pelas autoridades fiscais, a fim de identificar eventuais patologias inerentes aos atos ou negócios jurídicos praticados.

De acordo com Roberto França de Vasconcellos, ainda que não haja consenso pleno quanto aos conceitos e critérios que definem os termos “elisão” e “evasão” fiscal, a tradição jurídica brasileira tem reconhecido a elisão fiscal como atos ou negócios jurídicos não simulados, praticados de acordo com a legislação posta e antes da ocorrência do fato gerador. A evasão, por sua vez, está relacionada à prática de atos ilícitos, que podem, inclusive, virem a ser caracterizados como crime contra a ordem tributária.¹²⁵

Assim, o planejamento tributário está relacionado à prática de condutas lícitas pelos contribuintes, antes do surgimento da obrigação tributária. Sempre que verificado qualquer desvio para o campo da ilicitude, estar-se-á falando de evasão fiscal – e não mais elisão.

Para Marco Aurélio Greco, o debate do tema planejamento tributário pode ser dividido em três fases, de acordo com as questões ou problemas jurídicos a serem considerados no

¹²⁵ VASCONCELLOS, Roberto França de. *Planejamento tributário: elisão versus evasão fiscal: relação entre o direito tributário e o direito privado*. In PISCITELLI, Tathiane (coord.). *O Direito Tributário na prática dos Tribunais Superiores: Sistema Tributário Nacional e Código Tributário Nacional em debate*. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, p. 300.

que se refere aos limites a serem observados pelos contribuintes no exercício das suas atividades.¹²⁶

Na primeira fase, denominada fase da liberdade salvo simulação, o tema central era a simulação. Assim, nesta concepção, o contribuinte seria livre para dispor dos seus negócios, desde que os atos por ele praticados fossem lícitos, não simulados e praticados antes da ocorrência do fato gerador. “Este modelo desemboca numa ideia de legalidade levada ao último grau, daí falar-se em legalidade estrita”. Ou seja, os atos e negócios jurídicos praticados pelos contribuintes visando a economia de tributos eram oponíveis ao Fisco, desde que estivessem corretos do ponto de vista formal.¹²⁷

Em pesquisa realizada pela FGV, restou verificado, de fato, que entre 1995 e o início dos anos 2000, as decisões administrativas eram pautadas na legalidade dos atos praticados pelo contribuinte, independentemente do seu impacto econômico e eventual economia de tributos:¹²⁸

IRPF - GANHOS DE CAPITAL - SIMULAÇÃO - Para que se possa caracterizar a simulação, em atos jurídicos, é indispensável que os atos praticados não pudessem ser realizados, fosse por vedação legal ou por qualquer outra razão. Se não existia impedimento para a realização de aumentos de capital, a efetivação de incorporação e decisões, tal como realizadas e cada um dos atos praticados não é de natureza diversa daquele que de fato aparenta, isto é, se de fato e de direito não ocorreram atos diversos dos realizados, não há como qualificar-se a operação de simulada. Os objetivos visados com a prática dos atos não interferem na qualificação dos atos praticados, portanto, se os atos praticados eram lícitos, as eventuais consequências contrárias ao fisco devem ser qualificadas como casos de elisão fiscal e não de evasão ilícita (...). (acórdão 106-09343).

Na segunda fase do debate, o foco abrange não apenas a simulação, mas também as demais patologias do negócio jurídico, sendo denominada a fase da liberdade, salvo patologias. Para Marco Aurélio Greco, tais patologias podem ser aquelas disciplinadas pelo direito privado, como o abuso de direito e a fraude à lei ou ainda patologias que não são passíveis de tornarem nulo ou ilícito o negócio jurídico praticado pelo contribuinte, mas

¹²⁶ GRECO, Marco Aurélio. *Planejamento tributário*. 4ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 141.

¹²⁷ GRECO, Marco Aurélio. *Planejamento tributário*. 4ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2019., p. 142 e 144.

¹²⁸ Repertório Analítico de Jurisprudência do CARF, p. 217. Exemplos: acórdãos nº 010-1874, 101-94.127, 106-09.343, 101-93616, 201-77.174.

afetam ou impedem a concretização dos seus efeitos perante a administração tributária. Neste caso, o autor trata como patologias quaisquer abusos ou distorções relacionadas a situações jurídicas, ao direito, às formas ou estruturas jurídicas utilizadas pelo contribuinte.¹²⁹

Ou seja, com o passar dos anos, outros elementos, que não apenas a formalidade das operações, passaram a ser considerados na análise das operações submetidas a julgamento.¹³⁰ Este é o caso da decisão, cuja ementa segue transcrita abaixo, onde o conceito do “abuso de forma” foi trazido para autorizar a desqualificação do negócio jurídico praticado pelo Fisco:

IOF. ABUSO DE FORMA. Se a entidade financeira concede empréstimo, representado por Cédula de Crédito Comercial, a concessionárias de veículos, mas de fato o que houve foi financiamento para compra de veículo por pessoa física, resta caracterizado o abuso de forma com o fito de pagar menos tributo. Provado o abuso, deve o Fisco desqualificar o negócio jurídico original, exclusivamente para efeitos fiscais, requalificando-o segundo a descrição normativo-tributária pertinente à situação que foi encoberta pelo desnaturamento da função objetiva do ato. Recurso voluntário ao qual se nega provimento (acórdão 202-15765).

Na terceira fase, chamada de liberdade, com capacidade contributiva, o princípio constitucional da capacidade contributiva é considerado na sua dimensão positiva, eliminando o predomínio da liberdade, para que esta seja considerada em conjunto com a solidariedade social inerente à capacidade contributiva. Assim:

(...) mesmo que os atos praticados pelo contribuinte sejam lícitos, não padeçam de nenhuma patologia; mesmo que estejam absolutamente corretos em todos os seus aspectos (licitude, validade), nem assim o contribuinte pode agir da maneira que bem entender, pois sua ação deverá ser vista também da perspectiva da capacidade contributiva.¹³¹

Cumprе ressaltar que, na prática, a terceira fase ainda não é aplicável no Brasil. Os autos de infração e decisões que desconsideram e requalificam os atos e negócios jurídicos

¹²⁹ GRECO, Marco Aurélio. Planejamento tributário. 4ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 201.

¹³⁰ Exemplos: acórdãos nº 202-18.236, 1103-001.123.

¹³¹ GRECO, Marco Aurélio. Planejamento tributário. 4ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 325.

praticados pelos contribuintes encontram suporte nas patologias dos debates da segunda fase.¹³²

Assim, ainda que os princípios constitucionais sejam mencionados em algumas decisões administrativas, não são utilizados, de forma isolada, para descon sideração dos atos e negócios jurídicos praticados pelos contribuintes. É o que se verifica da decisão cuja ementa segue transcrita abaixo:

(...) OMISSÃO DE RECEITAS. **SIMULAÇÃO E FRAUDE PARA TRIBUTAÇÃO A MENOR. UTILIZAÇÃO DE EMPRESAS INTERMEDIÁRIAS. ELISÃO FISCAL ABUSIVA.**

O negócio jurídico realizado entre partes, **sem propósito negocial e com o único intuito de reduzir tributos**, pode ser descon siderado para efeitos tributários pela autoridade administrativa, dando lugar ao lançamento de ofício sobre o fato jurídico tributário efetivamente ocorrido. A elisão fiscal abusiva, consistente no planejamento de tributação mais benéfica, desviando-se dos objetivos da legislação, prejudica todo o sistema tributário nacional, **organizado com base nos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva.**

(...)

MULTA QUALIFICADA DE 150%. ATOS CONSCIENTES E PREMEDITADOS COM O INTUITO DE PAGAR MENOS IMPOSTOS.

A comprovação do intuito de pagar menos tributos, configurando fraude e simulação, com lesão direta ao Fisco, é suficiente para a aplicação da multa agravada (acórdão 1402-003.815).

Verifica-se, portanto, que, com a evolução do tema “planejamento tributário” nos cenários nacional e internacional, mesmo as transações lícitas, praticadas pelos contribuintes antes da ocorrência do fato gerador do tributo, têm sido combatidas pelo Fisco, sempre que resta verificado que o único objetivo almejado pelo contribuinte na prática dos atos ou negócios jurídicos em análise é a economia de tributos. De acordo com a OCDE, referidos planejamentos podem ser classificados como agressivos (*agressive tax planning* – ATP), cujas transações cumprem com a letra da lei, mas deturpam o seu espírito.

Nas palavras de James Alm, os planejamentos tributários agressivos costumam ser sofisticados e envolver uma série de transações e mecanismos complexos, cuja justificativa econômica é geralmente limitada, levando a crer que a prática de tais atos objetivam única e exclusivamente, a redução da carga tributária, que se torna possível através de lacunas e/ou

¹³² ROCHA, Sergio André. Planejamento tributário na obra de Marco Aurélio Greco, p. 112.

ambiguidades na legislação, ou ainda, pela utilização de outras jurisdições na estrutura societária de determinado grupo econômico.¹³³

Nesse sentido, muitos outros elementos, além da licitude e da ilicitude dos atos praticados, passaram a ser considerados para a validação ou não das transações ou estruturas operacionalizadas pelos contribuintes. É o que se verifica da ementa transcrita abaixo, em que o Fisco se recusou a aceitar os efeitos tributários decorrentes dos negócios jurídicos formalizados pelo contribuinte:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007, 2008, 2009

AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO. INCORPORAÇÃO DE EMPRESA. UTILIZAÇÃO DE EMPRESA-VEÍCULO. AUSÊNCIA DE PROPÓSITO NEGOCIAL

Não produz o efeito tributário pretendido pelo sujeito passivo a incorporação de pessoa jurídica em cujo patrimônio constava registro de ágio com fundamento em expectativa de rentabilidade futura, sem qualquer finalidade comercial ou societária, em operações em seqüência feitas em curto espaço de tempo entre a integralização de capital na incorporada e posterior evento de incorporação reversa. Nestes casos resta caracterizada a utilização da incorporada como mera empresa-veículo para transferência do ágio à incorporadora.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007, 2008, 2009

MULTA QUALIFICADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE

Caracteriza o evidente intuito de fraudar o Fisco as operações de reestruturação societárias criadas com o objetivo único de possibilitar a amortização de ágio gerado artificialmente, mediante a utilização de empresas-veículo, sem propósito comercial que não seja o de obter benefício tributário (acórdão 9101-003.208).

Em relação aos planejamentos tributários internacionais, a legislação brasileira traz diferentes regras destinadas a coibir a transferência de lucros e alocação artificial de despesas entre empresas do mesmo Grupo ou a regular operações com empresas localizadas em

¹³³ ALM, James. Does an uncertain tax system encourage “aggressive tax planning”? In *Economic Analysis and Policy*, n. 44, 2014, p. 31.

paraísos fiscais, beneficiárias de regime fiscal privilegiado ou sujeitas a regimes de subtributação.

Assim, há normas destinadas a evitar a transferência de lucros entre empresas do mesmo Grupo (preços de transferência); regras específicas quanto à tributação das remessas de valores a destinatários localizados em paraísos fiscais; limites de dedutibilidade aplicáveis aos pagamentos de *royalties* e juros, diante de certos níveis de endividamento; condições para a fruição de determinados regimes diferenciados estabelecidos na legislação, como a consolidação dos resultados auferidos no exterior ou postergação do pagamento do IRPJ e CSLL incidentes sobre os lucros do exterior.

Ademais, alguns tratados para evitar a dupla tributação, firmados pelo Brasil, contêm cláusulas de combate ao *treaty shopping*, sendo possível ao país signatário negar os benefícios da Convenção a qualquer pessoa e/ou operação, quando restar configurado o abuso do tratado, considerando o seu objeto e finalidade.

No tocante à inversão corporativa, trata-se, em regra, de reorganização societária lícita, cujos elementos deverão ser analisados caso a caso, uma vez que não há qualquer dispositivo legal expresso, na legislação pátria, que impeça ou estabeleça limites para que uma empresa brasileira transfira a sua sede e respectivos investimentos para o exterior. Ou seja, há regras aplicáveis às operações entre partes relacionadas, mas nada que regule a tributação dos lucros de uma empresa invertida ou os limites a serem observados em reorganizações societárias desta natureza.

De todo modo, ainda que possa haver questões negociais e econômicas que justifiquem tal operação, diante de questionamento do Fisco, caberá ao contribuinte demonstrar que eventual economia tributária não é o único objetivo da operação, bem como a coerência entre os atos e negócios jurídicos praticados, a motivação para a prática dos mesmos e os resultados obtidos.

5.2. Norma geral anti-elisiva na legislação brasileira

No tocante à normativa geral anti-elisiva, a Lei Complementar nº 104/2001 acrescentou o parágrafo único ao art. 116 do Código Tributário Nacional, pelo qual:

(...) a autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária.

Nos termos da Exposição de Motivos do PLP nº 77/99, convertido na Lei Complementar mencionada acima:

(...) a inclusão do parágrafo único ao art. 116 faz-se necessária para estabelecer, no âmbito da legislação brasileira, norma que permita à autoridade tributária desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com finalidade de elisão, constituindo-se, dessa forma, em instrumento eficaz para o combate aos procedimentos de planejamento tributário praticados com abuso de forma ou de direito.¹³⁴

Em agosto de 2002, foi publicada a Medida Provisória nº 66¹³⁵, que continha em seu texto original, dispositivos que regulamentavam o procedimento a ser adotado pelas autoridades tributárias para desconsideração de atos ou negócios jurídicos praticados pelos contribuintes objetivando a economia de tributos. De acordo com a Exposição de Motivos da MP, o projeto elencava as hipóteses em que atos e/ou negócios jurídicos poderiam ser desconsiderados pelas autoridades administrativas, para fins tributários, uma vez que, embora lícitos, referidos atos e/ou negócios jurídicos teriam por objetivo um tratamento tributário favorecido, configurando abuso de forma ou falta de propósito negocial.

Ademais, de acordo com a Exposição de Motivos, os conceitos adotados no projeto eram consistentes com aqueles estabelecidos na legislação tributária de outros países que já tinham disciplinado a elisão fiscal e ao estabelecer os procedimentos a serem adotados pelas autoridades fiscais, seria suprida a exigência contida no parágrafo único do art. 116 do Código Tributário Nacional.

¹³⁴

Disponível

em:

https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1233038&filename=Dossie+-PLP+77/1999. Acesso em: 17 jan. 2021.

¹³⁵ Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/MPV/Antigas_2002/66.htm. Acesso em: 17 jan. 2021.

Os dispositivos que versavam sobre a matéria¹³⁶, não foram convertidos em lei e sequer aprovados pelo Congresso Nacional. Importante mencionar, que tratavam de fase

¹³⁶ “Art. 13. Os atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência de fato gerador de tributo ou a natureza dos elementos constitutivos de obrigação tributária serão desconsiderados, para fins tributários, pela autoridade administrativa competente, observados os procedimentos estabelecidos nos arts. 14 a 19 subseqüentes.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não inclui atos e negócios jurídicos em que se verificar a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Art. 14. São passíveis de desconsideração os atos ou negócios jurídicos que visem a reduzir o valor de tributo, a evitar ou a postergar o seu pagamento ou a ocultar os verdadeiros aspectos do fato gerador ou a real natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária.

§ 1º Para a desconsideração de ato ou negócio jurídico dever-se-á levar em conta, entre outras, a ocorrência de:

I - falta de propósito negocial; ou

II - abuso de forma.

§ 2º Considera-se indicativo de falta de propósito negocial a opção pela forma mais complexa ou mais onerosa, para os envolvidos, entre duas ou mais formas para a prática de determinado ato.

§ 3º Para o efeito do disposto no inciso II do § 1º, considera-se abuso de forma jurídica a prática de ato ou negócio jurídico indireto que produza o mesmo resultado econômico do ato ou negócio jurídico dissimulado.

Art. 15. A desconsideração será efetuada após a instauração de procedimento de fiscalização, mediante ato da autoridade administrativa que tenha determinado a instauração desse procedimento.

Art. 16. O ato de desconsideração será precedido de representação do servidor competente para efetuar o lançamento do tributo à autoridade de que trata o art. 15.

§ 1º Antes de formalizar a representação, o servidor expedirá notificação fiscal ao sujeito passivo, na qual relatará os fatos que justificam a desconsideração.

§ 2º O sujeito passivo poderá apresentar, no prazo de trinta dias, os esclarecimentos e provas que julgar necessários.

§ 3º A representação de que trata este artigo:

I - deverá conter relatório circunstanciado do ato ou negócio praticado e a descrição dos atos ou negócios equivalentes ao praticado;

II - será instruída com os elementos de prova colhidos pelo servidor, no curso do procedimento de fiscalização, até a data da formalização da representação e os esclarecimentos e provas apresentados pelo sujeito passivo.

Art. 17. A autoridade referida no art. 15 decidirá, em despacho fundamentado, sobre a desconsideração dos atos ou negócios jurídicos praticados.

§ 1º Caso conclua pela desconsideração, o despacho a que se refere o caput deverá conter, além da fundamentação:

I - descrição dos atos ou negócios praticados;

II - discriminação dos elementos ou fatos caracterizadores de que os atos ou negócios jurídicos foram praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência de fato gerador de tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária;

III - descrição dos atos ou negócios equivalentes aos praticados, com as respectivas normas de incidência dos tributos;

preliminar à lavratura do auto infração, restando assegurado ao contribuinte o seu direito de defesa e a possibilidade de recolhimento dos tributos eventualmente devidos acrescidos apenas de juros e multa de mora (sem qualquer pretensão punitiva do Estado). Ademais, referidos dispositivos, caso convertidos em lei, teriam incorporado os conceitos de “propósito negocial” e “abuso de forma” na legislação tributária brasileira.

Após quase 5 anos, em março de 2007, foi apresentado o Projeto de Lei nº 536, de autoria do Poder Executivo, visando novamente estabelecer os procedimentos para a desconconsideração de atos ou negócios jurídicos nos termos do parágrafo único do art. 116 do CTN. Importante ressaltar, todavia, que não houve, até o momento, qualquer movimentação significativa no que se refere à aprovação do seu texto na Câmara dos Deputados.

De acordo com o referido PL, são passíveis de desconconsideração os atos ou negócios jurídicos praticados com o objetivo de ocultar os reais elementos do fato gerador, de forma a reduzir o valor de tributo, evitar ou postergar o seu pagamento. Após decisão da autoridade fiscal quanto à desconconsideração do ato ou negócio jurídico, o contribuinte terá o prazo de 30 (trinta) dias para recolher os tributos acrescidos de encargos moratórios. Após o decurso do referido prazo, sem que haja qualquer pagamento, será lavrado o respectivo auto de infração.¹³⁷

IV - resultado tributário produzido pela adoção dos atos ou negócios equivalentes referidos no inciso III, com especificação, por tributo, da base de cálculo, da alíquota incidente e dos encargos moratórios.

§ 2º O sujeito passivo terá o prazo de trinta dias, contado da data que for cientificado do despacho, para efetuar o pagamento dos tributos acrescidos de juros e multa de mora.

Art. 18. A falta de pagamento dos tributos e encargos moratórios no prazo a que se refere o § 2º do art. 17 ensejará o lançamento do respectivo crédito tributário, mediante lavratura de auto de infração, com aplicação de multa de ofício.

§ 1º O sujeito passivo será cientificado do lançamento para, no prazo de trinta dias, efetuar o pagamento ou apresentar impugnação contra a exigência do crédito tributário.

§ 2º A contestação do despacho de desconconsideração dos atos ou negócios jurídicos e a impugnação do lançamento serão reunidas em um único processo, para serem decididas simultaneamente.

Art. 19. Ao lançamento efetuado nos termos do art. 18 aplicam-se as normas reguladoras do processo de determinação e exigência de crédito tributário.”

Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2002/medidaprovisoria-66-29-agosto-2002-465226-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 17 jan. 2021.

¹³⁷

Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=A38AF7944B9E9B322A2D19D8329A1842.proposicoesWebExterno1?codteor=444885&filename=PL+536/2007. Acesso em: 17 jan. 2021.

Ainda que a proposição legislativa em referência torne possível, de forma inequívoca, a aplicação do parágrafo único do artigo 116 do CTN, dando ao contribuinte uma possibilidade de recolhimento espontâneo dos tributos e encargos moratórios, sem aplicação de qualquer penalidade, não há qualquer definição clara e objetiva das situações que poderiam indicar a intenção do contribuinte de ocultar os reais elementos do fato gerador, o que pode representar maior litigiosidade quanto ao tema.

Mais de uma década após a edição do parágrafo único do artigo 116 do CTN, em julho de 2015, foi publicada a MP nº 685, não com o objetivo de regulamentar referido dispositivo, mas sim aumentar a segurança jurídica no ambiente de negócios do país e gerar economia de recursos públicos em litígios desnecessários e demorados. A medida obrigava o contribuinte a revelar eventuais estratégias de planejamento tributário, para que as autoridades tributárias tivessem a oportunidade de reagir rapidamente aos riscos de perda de arrecadação, através de fiscalização ou alteração da legislação.¹³⁸

Nos termos da Exposição de Motivos, o objetivo da medida era permitir que a administração tributária tivesse acesso a informações relacionadas aos planejamentos tributários praticados pelos contribuintes, inclusive, conferindo segurança jurídica a eles que estariam sujeitos apenas ao pagamento do tributo, acrescido de juros, no caso em que a operação praticada não fosse reconhecida pelo Fisco. Adicionalmente, a medida faria com que os contribuintes fossem mais cautelosos ao fazerem uso de “planejamentos tributários agressivos”.¹³⁹

Os dispositivos que tratavam da obrigação do contribuinte de declarar as operações que tivessem como resultado a redução, supressão ou diferimento de tributos, assim como ocorreu com a MP nº 66, não foram convertidos em lei.

Não é objetivo do presente trabalho versar sobre a assertividade, legalidade e/ou constitucionalidade das medidas propostas pelo governo para regular as operações que resultam na economia de tributos. O que se busca destacar é que, atualmente, não há regulamentação para atribuir efeitos tributários diversos daqueles inerentes às operações praticadas pelo contribuinte, sob alegação do Fisco de dissimulação do fato gerador, a partir

¹³⁸ Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Mpv/mpv685.htm. Acesso em: 17 jan. 2021.

¹³⁹ Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Exm/Exm-MP%20685-15.pdf. Acesso em: 17 jan. 2021.

dos conceitos de direito privado. Todavia, há divergência na doutrina e na jurisprudência administrativa quanto à necessidade de regulamentação para aplicação imediata do referido dispositivo.

Importante ressaltar que, em 12 de junho de 2020, o STF deu início ao julgamento da ADI 2446, proposta pela Confederação Nacional do Comércio (CNC), em que se questiona a constitucionalidade do art. 1º da Lei Complementar 104/2001, que acrescentou o parágrafo único ao art. 116 do Código Tributário Nacional. A relatora, Ministra Cármen Lúcia, votou pela constitucionalidade do referido dispositivo e foi acompanhada por outros quatro ministros. Atualmente, o processo se encontra com vista ao Ministro Ricardo Lewandowski.

Apesar do voto da Ministra ter sido pela constitucionalidade do dispositivo questionado, há nele vários pontos, elencados a seguir, que fortalecem a posição daqueles que defendem o planejamento tributário:¹⁴⁰

- (i) A plena eficácia da norma depende de lei ordinária para estabelecer procedimentos a serem seguidos;
- (ii) A desconsideração autorizada pelo dispositivo está limitada aos atos ou negócios jurídicos praticados com intenção de dissimulação ou ocultação do fato gerador previsto em lei, já materializado;
- (iii) A norma não proíbe o contribuinte de buscar, pelas vias legítimas e comportamentos coerentes com a ordem jurídica, economia fiscal, realizando suas atividades de forma menos onerosa, e, assim, deixando de pagar tributos quando não configurado fato gerador cuja ocorrência tenha sido lícitamente evitada;
- (iv) A despeito dos alegados motivos que resultaram na inclusão do parágrafo único ao art. 116 do CTN, a denominação “norma antielisão” é de ser tida como inapropriada, cuidando o dispositivo de questão de norma de combate à evasão fiscal.

Verifica-se, portanto, que no entendimento de cinco, dos onze ministros que compõem o STF, a norma em questão é constitucional, depende de regulamentação por lei ordinária e visa combater a evasão fiscal, na medida em que permite a desconsideração de atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do

¹⁴⁰ STF, ADI 2446, Min. Rel. Cármen Lúcia.

tributo ou da obrigação tributária. Nesse sentido, quer parecer que apenas as situações em que o Fisco puder comprovar a ocorrência de dolo, fraude ou simulação serão autorizadoras da desconsideração das operações praticadas pelos contribuintes.

De todo modo, a ADI ainda não foi julgada de forma definitiva, restando pendente a definição quanto aos limites para aplicação do parágrafo único, do art. 116 do CTN.

Importante ressaltar que, mesmo estando pendente de regulamentação, o parágrafo único do art. 116, do CTN, tem sido utilizado pelo CARF para suportar a desconsideração dos atos ou negócios jurídicos praticados pelos contribuintes com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador.¹⁴¹

5.3. As patologias típicas dos negócios jurídicos

Como mencionado anteriormente, uma vez que a otimização tributária está dentre os fatores considerados para a tomada de decisão de inverter ou não a estrutura societária de uma multinacional, as operações desta natureza serão sempre analisadas pelo Fisco sob a ótica do planejamento tributário, sendo extremamente relevante a análise dos institutos de direito privado e sua aplicação no tema.

Os conceitos de direito privado têm sido bastante utilizados pelas autoridades fiscais para suportar autuações relacionadas às operações praticadas pelos contribuintes que resultam na economia de tributos. Não raro, são lavrados autos de infração a partir dos conceitos de simulação, abuso de direito, abuso de forma, fraude à lei e/ou negócio jurídico indireto.

No que se refere ao instituto da simulação, não há dúvida de que os atos contaminados por tal patologia devem ser desconsiderados. Assim, o grande desafio é definir se os demais institutos de direito privado permitem a desconsideração dos atos praticados pelos contribuintes e em qual medida.

¹⁴¹ Acórdãos 2301-005.984; 2301-005.985; 2202-004.821; 2402-006.696; 9101-002.953.

Há quem entenda que os demais institutos de direito privado apenas permitiriam a desconsideração dos atos praticados pelos contribuintes, quando verificada a simulação.¹⁴² Nesse sentido, as operações passíveis de desconsideração seriam apenas aquelas onde restasse comprovada a simulação, ainda que através de outros institutos da lei Civil, sendo estes, espécies do gênero simulação. Inclusive, quer parecer ser este o entendimento da Ministra Cármen Lúcia, exarado em seu voto proferido no âmbito da ADI 2446.

Referido debate é amplo, de modo que no presente trabalho partiremos da análise dos conceitos dos institutos de Direito Privado e sua aplicação na esfera tributária considerando a evolução da jurisprudência sobre o tema.

Ressalta-se que a utilização dos princípios, conceitos e definições de direito privado na esfera tributária encontra respaldo nos artigos 109 e 110 do CTN, contidos no Capítulo IV, que trata da Interpretação e Integração da Legislação Tributária. Todavia, apenas a legislação tributária pode determinar os efeitos fiscais decorrentes dos atos ou negócios jurídicos praticados pelos contribuintes.¹⁴³

Nesse sentido, afirma Roberto França de Vasconcellos, ao citar Aliomar Baleeiro:

Aliomar Baleeiro via na combinação dos arts. 109 e 110 do Código Tributário Nacional a consagração do ‘império do direito privado (Civil ou Comercial), no que atine à definição, conteúdo e alcance dos institutos, conceitos e formas daquele direito, sem que isso impeça, contudo, o direito tributário de lhes atribuir os efeitos fiscais’. Trata-se, acima de tudo, de uma questão de segurança jurídica impeditiva da interpretação econômica que se imporá num ambiente onde prevalecesse a autonomia absoluta do direito tributário.¹⁴⁴

¹⁴² TOMÉ, Fabiana Del Padre. Conceitos polêmicos no âmbito do planejamento tributário: propósito negocial, abuso de direito, abuso de forma e negócio jurídico interno. *Revista de Direito Tributário* (São Paulo), v. 123, 2015, p. 189-194.

¹⁴³ “Art. 109. Os princípios gerais de direito privado utilizam-se para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários.”

“Art. 110. A lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias.”

¹⁴⁴ VASCONCELLOS, Roberto França de. *Planejamento tributário: elisão versus evasão fiscal: relação entre o direito tributário e o direito privado*. In PISCITELLI, Tathiane (coord.). *O Direito Tributário na prática dos Tribunais Superiores: Sistema Tributário Nacional e Código Tributário Nacional em debate*. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, p. 328.

Não há, na doutrina, unanimidade no tocante à identidade da obrigação tributária com a obrigação de direito privado.¹⁴⁵ Todavia, ainda que haja divergência nesse sentido, parece inegável que os próprios arts. 109 e 110 do CTN cuidam da utilização dos princípios, conceitos e institutos de Direito Privado para a interpretação da norma tributária. Ou seja, como reputar válido, na esfera tributária, negócio jurídico considerado nulo ou ilícito nos termos da lei Civil? Todavia, apenas a legislação tributária poderá prever os efeitos fiscais decorrentes da desconsideração de quaisquer atos ou negócios praticados pelos contribuintes.

Portanto, partindo da premissa de que os institutos de direito privado são utilizados pelas autoridades fiscais para verificação ou não da legitimidade do planejamento tributário praticado pelo contribuinte, a análise deles se torna imprescindível a fim de delimitar, ou ao menos, elucidar, as questões que precisam ser consideradas pelos administrados na organização das suas operações.¹⁴⁶

5.3.1. Simulação

Nos termos do art. 167 do Código Civil, o negócio jurídico simulado é nulo, subsistindo aquele que se dissimulou, desde que seja válido na substância e na forma, havendo simulação quando o negócio jurídico (i) aparentar transmitir direitos a pessoa diversa daquela à qual realmente se transmite; (ii) contiver declaração, condição ou cláusula não verdadeira; (iii) cujo instrumento for antedatado ou pós-datado.

Por meio da simples leitura do dispositivo, depreende-se que na simulação existirá sempre uma declaração enganosa, uma incoerência entre o propósito das partes e o ato ou negócio formalmente praticado. Ou seja, o ato de vontade estaria no centro das discussões do referido instituto. Trata-se da teoria voluntarista, que “(...) foi desenvolvida por Savigny e preconiza que vontade e declaração não são dois elementos independentes um do outro, mas ligados “por um vínculo natural de dependência”, visto que a vontade necessita de um sinal

¹⁴⁵ Idem, p. 326.

¹⁴⁶ Não é objeto do presente trabalho qualquer análise quanto à legalidade e/ou constitucionalidade da aplicação dos institutos de Direito Privado pelas autoridades fiscais para desconsiderar os atos praticados pelos contribuintes que tem como resultado a supressão, a redução ou a postergação de tributos. O que se pretende é delimitar o ambiente tributário atual.

exterior para ser reconhecida”.¹⁴⁷ Para os defensores dessa teoria haveria uma contradição entre a vontade das partes e a declaração.

Assim, se a vontade das partes for economizar tributos e optar pela formalização de ato ou negócio jurídico próprio de negócio jurídico diverso daquele efetivamente praticado, não estaremos diante de uma simulação? Sempre que vontade e declaração forem coincidentes a alegação de simulação poderá ser afastada? Quer parecer que não.

A partir do surgimento da concepção objetiva do negócio jurídico, a vontade deixou de ocupar o primeiro plano do negócio jurídico, dando lugar aos efeitos dele decorrentes, que devem cumprir com as típicas funções econômico-sociais da autonomia privada.¹⁴⁸

Nas palavras de Marciano Seabra Godoi, fazendo referência a Orlando Gomes e José Abreu “na simulação não há vício de vontade e sim um vício na causa, pois as partes usam determinada estrutura negocial (compra e venda) para atingir um resultado prático (doador um patrimônio) que não corresponde à causa típica do negócio posto em prática.”¹⁴⁹

Conclui-se, portanto, que independentemente da concepção de simulação utilizada, o negócio simulado será sempre tido como não verdadeiro. A diferença está na perspectiva, uma vez que, pela concepção voluntarista, que foca a análise do tema na vontade das partes, apenas haverá simulação quando as partes criam situações ou escondem fatos, a partir da celebração de atos e negócios que não correspondem à intenção concreta. Já a concepção causalista, ao concentrar a análise do negócio jurídico praticado na sua causa e efeitos, é mais ampla, uma vez que a simulação passa a ser vista “(...) sob a ótica do descasamento entre a causa típica do negócio e as intenções práticas das partes”, levando em conta o sentido ou propósito dos atos praticados, de maneira global.¹⁵⁰

Sobre a aplicação do instituto da simulação na esfera tributária, Edmar Oliveira Andrade Filho afirma que os institutos do abuso de direito ou de forma, a ausência de propósito negocial e a ausência de causa do negócio jurídico praticado pelo contribuinte, têm

¹⁴⁷ GODOI, Marciano Seabra de; FERRAZ, Andréa Karla. Planejamento tributário e simulação: estudo e análise dos casos Rextnord e Josapar. In *Revista Direito Gv*, São Paulo, 8, 2012, p. 363.

¹⁴⁸ Idem, p. 365.

¹⁴⁹ Idem, p. 366.

¹⁵⁰ Idem, p. 367.

sido patologias utilizadas para justificar a ocorrência de simulação.¹⁵¹ Nesse sentido, é o julgado cuja ementa segue transcrita abaixo:

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO. VALIDADE.

Só é considerado válido o planejamento tributário - conjunto de medidas e atos adotados pelo contribuinte na organização de sua vida econômico-fiscal - se este se pautar pela legalidade, com o afastamento de abuso de direito em relação aos atos e negócios praticados.

OPERAÇÕES ESTRUTURADAS EM SEQUÊNCIA. SIMULAÇÃO.

O fato de cada uma das transações dentro do grupo societário, isoladamente e do ponto de vista formal, ostentar legalidade, não garante a legitimidade do conjunto de operações, quando restar **comprovado o abuso de direito, visto que, por trás da verdade declarada, uma aparente reorganização societária representada por um conjunto de reorganização societária, existia uma única intenção, qual seja, a majoração artificial do custo das ações do acionista pessoa física e a obtenção de benefícios fiscais, que, de outra forma, não poderiam ser alcançados.**

(...)

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

A prática da simulação com o propósito de dissimular - intuito doloso - no todo ou em parte, a ocorrência do fato gerador do imposto, caracteriza a hipótese de qualificação da multa de ofício. (acórdão 2301-005.754)

Tudo leva a crer que o contribuinte apenas conseguirá afastar a alegação do Fisco de que o ato ou negócio jurídico tenha sido simulado, se puder comprovar não ter se utilizado do abuso de direito ou de formas jurídicas, havendo, ainda, razões negociais e econômicas que justifiquem as operações realizadas. Deve, por isso, haver uma coerência entre os atos ou negócios jurídicos praticados e os efeitos tributários deles decorrentes.

Cumprе ressaltar que nos casos em que se comprove que o contribuinte agiu com dolo, fraude ou simulação, há expressa autorização do CTN para que o Fisco proceda ao

¹⁵¹ ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira. *Imposto de renda das empresas*. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 990.

lançamento de ofício, de modo a aplicar os efeitos tributários decorrentes do ato ou negócio jurídico que se pretendeu ocultar.¹⁵²

Nesse sentido, as operações de inversão corporativa serão reputadas válidas, sob a ótica tributária, sempre que o contribuinte comprovar que os atos e negócios jurídicos por ele praticados guardam relação com os objetivos da empresa e seu posicionamento no mercado global, havendo razões econômicas e negociais que os justifiquem.

5.3.2. Abuso de direito

O abuso de direito é figura extremamente relevante para as discussões referentes ao planejamento tributário, uma vez que a própria exposição de motivos do Projeto de Lei que deu origem à Lei Complementar 101/04, que introduziu o parágrafo único ao art. 116 do CTN, fez menção expressa a tal instituto.

De acordo com a legislação pátria de Direito Privado, referido instituto é qualificado como ato ilícito, conforme disposto no art. 187 do Código Civil: “também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.

Nesse sentido, ainda que os particulares sejam detentores de diversos direitos e faculdades, inclusive os direitos de auto-organização e livre iniciativa, devem exercê-los de acordo com a sua finalidade, nos limites da razoabilidade permitida pelo próprio ordenamento jurídico e por toda a sociedade.¹⁵³

Verifica-se, portanto, que o abuso de direito, foi tratado como ato ilícito pelo Código Civil de 2002, ensejando a reparação do dano dele decorrente por aquele que o praticou.

Quanto à aplicação deste instituto na esfera tributária, não há unanimidade na doutrina. Sérgio André Rocha defende que o simples transporte para o Direito Tributário das qualificações e disciplina do Código Civil pode gerar consequências distorcidas, inclusive,

¹⁵² “Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos: (...) VII - quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação.”

¹⁵³ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 603-604.

transformando o planejamento tributário em ilícito¹⁵⁴; ao passo que Marco Aurélio Greco acredita que, sendo o abuso de direito um ato ilícito, nos termos do Código Civil, sempre que presente tal patologia estar-se-á falando de evasão fiscal, pois a licitude dos atos praticados é requisito indispensável à caracterização da elisão.¹⁵⁵

Importante ressaltar que o mesmo autor entende que os negócios jurídicos praticados pelos contribuintes não podem ser interpretados pelo Fisco apenas com o objetivo de aplicar-lhes uma tributação mais gravosa. Assim, o Fisco deve comprovar a finalidade predominantemente tributária da operação praticada para então requalificá-la, com aplicação dos respectivos efeitos tributários.¹⁵⁶

Quando restar verificado que os atos ou negócios jurídicos praticados pelo contribuinte o foram com abuso de direito, a administração tributária poderá lavrar autos de infração para a exigência dos tributos que seriam devidos caso não tivessem sido realizados. Neste caso, o Fisco deverá comprovar que os atos ou negócios praticados não tinham qualquer finalidade real, a não ser a de reduzir os impactos tributários da operação.

Assim, sempre que não houver razões negociais e econômicas que justifiquem os negócios privados praticados pelo contribuinte, o Fisco poderá alegar a presença de alguma patologia, dentre elas, o abuso de direito, com a finalidade de desconsiderá-los, cabendo ao contribuinte comprovar que as alegações do Fisco não são verdadeiras.

Cumprе ressaltar, que não há unanimidade da doutrina e na jurisprudência administrativa no que diz respeito à possibilidade de utilização do instituto do abuso de direito para a desconsideração de atos e negócios jurídicos praticados pelo contribuinte para dissimular a ocorrência do fato gerador.

Há julgados administrativos em que o entendimento predominante é no sentido de que as figuras do abuso de direito, abuso de forma, negócio jurídico indireto e inexistência de propósito negocial não têm amparo no Direito Tributário Brasileiro, não podendo as exigências fiscais estarem suportadas em tais patologias, o que seria possível apenas com a

¹⁵⁴ ROCHA, Sergio André. *Planejamento Tributário na Obra de Marco Aurélio Greco*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, p. 78-79.

¹⁵⁵ GRECO, Marco Aurélio. *Planejamento Tributário*. 4ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2019. p. 618.

¹⁵⁶ Idem, p. 221-222.

regulamentação do parágrafo único, do art. 116 do CTN.¹⁵⁷ Em sentido oposto, há julgados, inclusive da Câmara Superior de Recursos Fiscais¹⁵⁸, que refletem a posição de que é possível a desconsideração dos atos ou negócios jurídicos praticados pelo contribuinte com abuso de direito ou de forma, por força do disposto no art. 116, parágrafo único, do CTN.¹⁵⁹

Ao final do julgamento da ADI 2446, o STF decidirá se referido dispositivo pode ou não ser aplicado, mesmo estando pendente de regulamentação. O entendimento prevalecente até o momento é no sentido de que a plena eficácia da norma depende de lei ordinária para estabelecer os procedimentos a serem seguidos pelo Fisco para desconsideração dos atos praticados pelos contribuintes.

¹⁵⁷ “PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO ABUSIVO. INOCORRÊNCIA. Na medida que as operações foram calcadas em atos lícitos e diante da inexistência de legislação apta a limitar a capacidade do contribuinte de se auto-organizar e de gerir suas atividades, não há que se falar em planejamento tributário abusivo.

Em que pese as normas gerais de controle de planejamentos tributários relacionadas às figuras do abuso de direito, abuso de forma, negócio jurídico indireto e inexistência de propósito negocial não tenham amparo no Direito Tributário Brasileiro, o que por si só já deveria afastar as exigências do IRPJ e da CSLL, restou evidenciado no caso concreto a existência razões negociais, operacionais e regulatórias relevantes. Não se verifica atipicidade da forma jurídica adotada em relação ao fim, ao intenso prático visado, tampouco adoção de forma jurídica anormal, atípica e inadequada”. (CARF, acórdão 1201-003.561)

¹⁵⁸ “NORMA GERAL ANTIELISIVA. EFICÁCIA. Perfeita a decisão recorrida, ao discorrer que o art. 116, parágrafo único, do CTN requer, com vistas a sua plena eficácia, que lei ordinária estabeleça os procedimentos a serem observados pelas autoridades tributárias dos diversos entes da federação ao desconsiderarem atos ou negócios jurídicos abusivamente praticados pelos sujeitos passivos. Na esfera federal, há na doutrina nacional aqueles que afirmam ser ineficaz a referida norma geral antielisiva, sob o argumento de que a lei ordinária regulamentadora ainda não foi trazida ao mundo jurídico. Por outro lado, há aqueles que afirmam ser plenamente eficaz a referida norma, sob o argumento de que o Decreto nº 70.235/72, que foi recepcionado pela Constituição de 1988 com força de lei ordinária, regulamenta o procedimento fiscal. Dentre as duas interpretações juridicamente possíveis deve ser adotada aquela que afirma a eficácia imediata da norma geral antielisiva, pois esta interpretação é a que melhor se harmoniza com a nova ordem constitucional, em especial com o dever fundamental de pagar tributos, com o princípio da capacidade contributiva e com o valor de repúdio a práticas abusivas. No mesmo sentido, precedente na 1ª Turma da CSRF, Ac. 9101002.953. (CARF, acórdão 9101-003.447)

¹⁵⁹ “DESCONSIDERAÇÃO DE ATO OU NEGÓCIO JURÍDICO. POSSIBILIDADE.

A desconsideração, pela autoridade fiscal, de ato ou negócio jurídico simulado, praticado com abuso de direito ou forma é prevista no Art. 116, Parágrafo Único do CTN e não se confunde com a desconsideração da personalidade jurídica.

GRUPO ECONÔMICO. CARACTERIZAÇÃO.

Para a caracterização do grupo econômico e a atribuição de responsabilidade solidária às empresas que o compõem, é necessário demonstrar a existência da constituição formal do grupo de direito ou, sendo de fato, a unicidade de comando entre elas, bem como que se confundem em questões administrativas, contábeis, operacionais e de recursos humanos”. (CARF, acórdão 2301-006.705)

De qualquer forma, está claro que, no entendimento do Fisco, os planejamentos tributários serão sempre analisados considerando o conjunto de operações praticadas pelos contribuintes e seus efeitos tributários.

5.3.3. Fraude à lei e negócio jurídico indireto

De acordo com o art. 166, VI, do Código Civil, o negócio jurídico praticado é nulo quando tiver por objetivo fraudar a lei imperativa.

Assim, haverá fraude à lei sempre que um fato puder ser virtualmente alcançado por duas normas, a norma a ser contornada, fraudada, e a outra, utilizada para dar mera aparência de legalidade ao negócio praticado.¹⁶⁰

Importante ressaltar que para que a fraude à norma imperativa seja constatada, não basta a análise isolada do negócio jurídico praticado, pois estará amparada pela norma de contorno. Devem ser analisadas as normas possíveis de serem aplicadas ao ato ou negócio jurídico praticado levando em consideração a sua verdadeira causa e/ou finalidade.

Ao trazer o referido instituto para a esfera tributária, age com fraude à lei o contribuinte que, visando afastar os efeitos tributários mais gravosos, estrutura as suas operações de modo a afastar ou minimizar a tributação que seria incidente mediante aplicação da norma driblada.¹⁶¹

Nos casos em que restar comprovado que o contribuinte agiu com fraude à lei, quer parecer que não se pode mais falar em planejamento tributário, em elisão fiscal, mas sim em evasão, sonegação. A aplicação desse instituto não representa qualquer ampliação da legislação tributária, pelo contrário, decorre da legalidade no sentido de garantir a imperatividade e aplicabilidade do ordenamento jurídico em sua completude.¹⁶² De todo modo, dificilmente a fraude à lei virá desacompanhada da comprovação de dolo, fraude ou simulação.

¹⁶⁰ ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira. *Imposto de renda das empresas*. 10ª ed., São Paulo: Atlas, 2003. p. 997-998.

¹⁶¹ GRECO, Marco Aurélio. *Planejamento tributário*. 4ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 259.

¹⁶² GRECO, Marco Aurélio. *Planejamento tributário*. 4ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 563.

Por sua vez, o negócio jurídico indireto ocorre sempre que as partes o celebram para obter os mesmos resultados práticos correspondentes a outro negócio jurídico, que seria mais oneroso, do ponto de vista tributário.

Contudo, no negócio jurídico indireto, o contribuinte se utiliza de um negócio jurídico válido e os respectivos efeitos e consequências.

Importante ressaltar que não é a prática do negócio jurídico indireto que denota a legitimidade ou não do negócio praticado, mas sim os objetivos e efeitos dele decorrentes. Ou seja, apenas a partir da análise do caso concreto poderá ser analisada a oponibilidade do negócio jurídico indireto ao Fisco, ao qual caberá comprovar que o mesmo foi praticado com abuso de direito, fraude à lei ou para simular outro negócio.

5.4. Os princípios constitucionais tributários e as relações entre Fisco e Contribuinte

A Constituição Federal traz princípios gerais, aplicáveis a todo o ordenamento jurídico e princípios específicos ao Direito Tributário, estabelecendo garantias aos contribuintes em relação às atividades do poder público, além do dever de pagar tributos. Como exemplo, podemos citar os princípios da legalidade, da capacidade contributiva, da isonomia, da anterioridade, da não cumulatividade e da irretroatividade.

Não é objetivo do presente trabalho esgotar o tema, mas sim tratar dos principais princípios constitucionais que norteiam as atividades privadas e as discussões tributárias atuais, acerca do planejamento tributário.

5.4.1. O princípio da livre iniciativa e a função social da empresa

Como já mencionado acima, o planejamento tributário não se trata de ato ilícito, já que os contribuintes são livres para organizar os seus negócios da maneira que lhes for mais conveniente.

A própria Constituição Federal assegura a todos (i) a livre iniciativa; (ii) a liberdade de associação para quaisquer finalidades não vedadas em lei; assim como (iii) o livre exercício de qualquer atividade econômica, sem qualquer intervenção do Estado, a não ser naqueles casos expressamente previstos.¹⁶³

Portanto, verifica-se que os cidadãos são livres para associar-se, inclusive para a constituição de empresas, objetivando o lucro, a partir da produção e comercialização de bens e serviços destinados a todos os cidadãos.

Para Fábio Ulhôa Coelho, a partir do princípio da livre iniciativa, os cidadãos foram chamados a desenvolver atividades empresariais, para fornecimento de bens e serviços ao mercado, visando o lucro. Segundo ele, “um desdobramento do princípio da livre iniciativa é o reconhecimento da busca do lucro como o principal fator de motivação dos particulares.”¹⁶⁴

¹⁶³ “Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XVII - é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar;

XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;

XIX - as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado;

XX - ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado;

(...).

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.”

¹⁶⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. *Novo manual de direito comercial: direito de empresa*. 30ª ed., São Paulo: Thomson Reuters, 2018, p. 36-37.

Todavia, tal liberdade econômica não é irrestrita. Deve ser exercida de forma a cumprir com a sua função social, em cumprimento do disposto no inciso XXIII, do art. 5º, segundo o qual “a propriedade atenderá a sua função social”.¹⁶⁵

A persecução da função social da empresa deve, inclusive, nortear as atividades dos seus administradores.¹⁶⁶ Ressalta-se, todavia, que não há descrição legal para tal conceito, o que traz insegurança jurídica para os empresários e gestores, ficando o mandamento constitucional sujeito à interpretação do Poder Judiciário, caso a caso.

De todo modo, pode-se dizer que a empresa cumpre com a sua função quando devolve à sociedade os benefícios que são esperados do exercício da atividade econômica, trazendo desenvolvimento econômico, observando os direitos dos consumidores e dos trabalhadores, preservando o meio ambiente e, obviamente, pagando tributos, que são a principal fonte de receita da administração pública para a prestação de serviços a toda a sociedade.

Por isso, verifica-se que ao mesmo tempo em que os cidadãos são livres para exercerem qualquer atividade econômica, objetivando o lucro, determinados deveres devem ser cumpridos para que a empresa atenda a sua função social, ainda que tal conceito não esteja expressamente previsto na legislação.

O preâmbulo da Constituição Federal do Brasil prevê a instituição de um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça, tendo por princípios a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político.¹⁶⁷

¹⁶⁵ Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 17 jan. 2021.

¹⁶⁶ “Art. 116. (...) Parágrafo único. O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender.”

“Art. 154. O administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e no interesse da companhia, satisfeitas as exigências do bem público e da função social da empresa.”

¹⁶⁷ “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.”

Em seguida, o art. 6º da Carta Magna estabelece como direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados.

Nesse sentido, pode-se afirmar que o pagamento de tributos é inerente à função social da propriedade e da empresa, uma vez que todos devem contribuir para a persecução dos objetivos do Estado no serviço à sociedade.

Todos os cidadãos, que instituíram o Estado Democrático de Direito através de seus representantes eleitos, têm o dever de contribuir para que este possa prover e garantir a fruição de todos os direitos sociais por toda a coletividade.¹⁶⁸

“Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.”

¹⁶⁸ (...) é da pessoa humana como ser social que partem todas as instituições que conduzem à habilitação e justificação de todas as acções e poderes do Estado: o dever de contribuir, inato e imanente na qualidade das pessoas humanas como seres sociais; a criação do Estado pelos cidadãos nessa mesma qualidade de pessoas humanas, para a realização integral da colectividade e de todas as pessoas que a constituem ou dela participam; a íntima relação entre o dever de contribuir e a capacidade contributiva em termos de direito natural; a conversão desse dever jusnaturalista em dever jurídico através da criação e aplicação da lei tributária; a acção administrativa de satisfação das necessidades colectivas e outros fins do Estado, e a cobertura financeira dos encargos de tal acção através da cobrança dos tributos pecuniários.

(...)

E se “a soberania reside no povo”, a plenitude da sociedade política no plano tributário só se atinge como tal se entre o Estado e o “povo” existir e decorrer uma relação integrada e inter-delimitada dos dois componentes unitários entre si: um “povo” ciente e consciente de que sem imposto nunca a sociedade poderá atingir os fins de plena realização da pessoa humana; e um Estado igualmente firmado no pressuposto de que é da pessoa como ser social que emerge o poder soberano de tributar; e que a realização da pessoa constitui, assim, cumulativamente a causa e o limite desse mesmo poder.

FAVEIRO, Vítor António Duarte. *O Estatuto do Contribuinte: a pessoa do contribuinte no Estado Social de Direito*. Coimbra: Coimbra Editora, 2002, p.101; 121. in ABRAHAM, Marcus. *Governança fiscal e sustentabilidade financeira: os reflexos do Pacto Orçamental Europeu em Portugal como exemplos para o Brasil*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 144;145.

Verifica-se, portanto, que a livre iniciativa, da qual decorre a liberdade econômica, que se materializa também na constituição de empresas que objetivam o lucro através da comercialização de bens e serviços a todos os cidadãos, encontra seus limites na obrigatoriedade de cumprimento da função social da empresa, cujo dever de pagar tributos é inerente. Todavia, tal dever também não é irrestrito e absoluto, havendo limitações constitucionais ao poder de tributar do Estado, dentre elas, a legalidade e a capacidade contributiva.

5.4.2. O princípio da legalidade no direito tributário brasileiro

O princípio da legalidade, aplicável a todas as áreas do Direito, está disposto no art. 5º, inciso II da Constituição Federal e estabelece que apenas a lei poderá obrigar alguém a fazer ou deixar de fazer algo.¹⁶⁹ O dispositivo constitucional “encerra, pois, um dogma fundamental, que impede que o Estado aja com arbítrio em suas relações com o indivíduo, que afinal, tem o direito de fazer tudo quanto a lei não lhe proíbe”. Ou seja, “qualquer intervenção estatal sobre a propriedade ou a liberdade das pessoas só pode advir de lei”.¹⁷⁰

Uma vez que o princípio da legalidade limita a atuação do Estado, de modo que este apenas poderá intervir na liberdade e propriedade dos seus administrados em virtude de lei, conclui-se, nessa mesma linha, que o tributo apenas poderá ser exigido pelo Estado se lei expressa assim o dispuser.

Mesmo que a interpretação do disposto no art 5º, II, leve a tal conclusão, a Constituição Federal, de forma expressa, prevê no inciso I, do art. 150, que “sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito

¹⁶⁹ Constituição Federal.

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.”

¹⁷⁰ CARRAZZA, Roque Antonio. Curso de Direito Constitucional Tributário. Malheiros:2007, p. 242.

Federal e aos Municípios exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça”.¹⁷¹ Trata-se, segundo alguns doutrinadores, do princípio da estrita legalidade ao qual se subsume o Direito Tributário.

O poder das autoridades fiscais limita-se, portanto, ao conteúdo da norma elaborada através de representantes políticos legalmente eleitos pelos cidadãos, devendo tal norma não apenas instituir o tributo, mas conter todos os elementos necessários para que a sua exigência seja possível e legítima.

Como já mencionado no presente trabalho, as operações de planejamento tributário foram, por um tempo, pautadas, na legalidade. Assim, os atos e negócios jurídicos praticados pelos contribuintes eram oponíveis ao Fisco sempre que não simulados, praticados de acordo com as formalidades previstas em lei e antes da ocorrência do fato gerador. Não havia qualquer análise relacionada à substância e propósito das estruturas adotadas pelos jurisdicionados.

Com o passar dos anos, outros elementos foram trazidos pelo Fisco para a análise dos casos concretos. Todavia, mesmo com a evolução das discussões quanto ao tema “planejamento tributário”, por força do princípio da legalidade, apenas a legislação tributária pode estabelecer os efeitos a serem aplicados diante da requalificação, pelo Fisco, de qualquer operação praticada pelo contribuinte, mediante comprovação de dolo, fraude, simulação ou qualquer patologia do negócio jurídico celebrado.

5.4.3. Princípio da capacidade contributiva

O princípio da capacidade contributiva está previsto no § 1º, do art. 145 da CF, segundo o qual, sempre que possível, os impostos serão graduados de acordo com a capacidade econômica de cada contribuinte.¹⁷²

¹⁷¹ “Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.”

¹⁷² “Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

(...)

Para Roque Carrazza, trata-se de um desdobramento do princípio da igualdade, sendo sua aplicação extremamente relevante para o alcance da justiça fiscal, na medida em que todos devem contribuir para a manutenção do Estado, na proporção dos seus haveres.¹⁷³

Nesse sentido, quanto mais o sistema tributário for orientado pelo princípio da capacidade contributiva, mais eficiente será a redistribuição de riquezas, bem como a redução das desigualdades.¹⁷⁴

Um desdobramento do princípio da capacidade contributiva é o princípio da progressividade, segundo o qual quem tem maior capacidade econômica deve contribuir mais para a concretização dos interesses da coletividade através do Estado, do que aquele com menor capacidade econômica. Como exemplo, é possível citar o imposto sobre a renda das pessoas físicas que é exigido com base em alíquotas variáveis, de acordo com as faixas de renda. Isso nada mais é do que a concretização do princípio da capacidade contributiva.

Outro desdobramento do princípio da capacidade contributiva, é o princípio da vedação à utilização do tributo com efeito de confisco, ou seja, os tributos não podem ser utilizados de modo a esvaziar o patrimônio do contribuinte. Sempre que a tributação for excessiva e inviabilizar a manutenção do patrimônio ou da fonte produtora de renda do particular, estar-se-á diante de um tributo confiscatório.¹⁷⁵

§ 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.”

¹⁷³ CARRAZZA, Roque Antonio. *Curso de direito constitucional tributário*. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 87.

¹⁷⁴ No que se refere à capacidade contributiva, não é objetivo do presente trabalho analisar a efetividade (ou não) do referido princípio no ordenamento tributário brasileiro. A arrecadação no Brasil está basicamente concentrada nos tributos sobre o consumo, sendo, portanto, marcada pela regressividade, uma vez que não é possível a distinção de alíquotas, para um mesmo produto, a depender da capacidade econômico do comprador. Os princípios da seletividade e essencialidade aplicáveis ao IPI e ao ICMS, tornam os produtos essenciais mais acessíveis a todos, mas não levam em consideração a capacidade econômica do adquirente.

¹⁷⁵ Para Roque Antonio Carrazza, “o princípio da não-confiscatoriedade limita o direito que as pessoas políticas têm de expropriar bens privados. Assim, os impostos devem ser graduados de modo não incidir sobre as fontes produtoras de riqueza dos contribuintes e, portanto, a não atacar a consistência originária das suas fontes de ganho. É confiscatório o tributo que incide sobre correções monetárias, que, como se sabe, não revelam aumento de riqueza (e, nesta medida, aumento de capacidade contributiva), mas simples recomposições do valor de troca da moeda. Também padece desta inconstitucionalidade o tributo que alcança meros sinais exteriores de riqueza, indícios, não confirmados pelos fatos, de aumento de aptidão econômica do contribuinte.”

Por todo o exposto, verifica-se que o princípio da capacidade contributiva representa um “não fazer” por parte do Estado, ao estabelecer que a capacidade econômica de cada um dos particulares, sempre que possível, deverá ser observada pelos entes competentes para a exigência do tributo.

Todavia, tal princípio não é apenas um limitador do poder de tributar do Estado, mas também um importante instrumento para a distribuição equitativa de renda e redução das desigualdades, na busca pela justiça social.

5.4.3.1. O princípio da capacidade contributiva positiva

A análise positiva do princípio da capacidade contributiva surgiu nos debates mais recentes acerca do planejamento tributário e decorre da relação entre o dever de pagar tributos e a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, que é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 3º, I, da CF). Pode-se dizer que o tema central do princípio da capacidade contributiva positiva é a cooperação entre Estado e particulares, que não devem ser vistos como partes contrárias em uma mesma relação. Trata-se, segundo Marco Aurélio Greco, da terceira fase do desenvolvimento teórico do debate sobre o planejamento tributário: liberdade com capacidade contributiva.

Para o autor,

(...) a relação entre indivíduo e Estado também mudou, na medida em que ela (na minha maneira de ver), não é mais uma relação de proteção pura contra o Estado. A relação é, fundamentalmente, de participação, de atuação positiva de cada um na construção do Direito e no exercício do poder. Não somos meros expectadores como se fossemos distanciados de algo que ocorre em plano distinto daquele em que nos encontramos. Entre indivíduo e Estado não há um ‘nós’ e ‘eles’, mas sim um ‘todos’, pois o Estado nada mais é do que uma criação do próprio Homem, que atua mediante condutas humanas por agentes cuja escolha e de cujo controle todos participamos, direta ou indiretamente. As palavras-chave do mundo atual são ‘participação no’ e ‘controle sobre’ o exercício do poder e não mais uma atitude de busca de ‘proteção contra’, como se existissem lados opostos (sustentar a

existência de lados opostos é retornar à ideia de opostos! É a lógica bivalente!). Se, no plano prático, por vezes, podem ocorrer momentos em que haja um distanciamento e uma oposição, creio que devemos trabalhar para que o contexto de oposição seja superado por um contexto de convívio e participação.¹⁷⁶

Nesse sentido, a capacidade contributiva não deve ser observada unicamente para limitar o quantum a ser exigido pelo Estado dos particulares, mas também como manifestação de solidariedade e justiça, na medida em que todos aqueles que detêm capacidade econômica devem participar do rateio das despesas públicas em prol de toda a coletividade.

Sob tal perspectiva, o Fisco poderia desconsiderar os atos praticados pelos contribuintes, ainda que não estivessem eivados de quaisquer ilegalidades ou patologias? Ou seja, o planejamento tributário poderia ser desconsiderado pelo Fisco, suportado pelo princípio da capacidade contributiva, bem como pelos valores de solidariedade e justiça?

Na teoria de Marco Aurélio Greco, as respostas às perguntas acima seriam positivas. Os atos praticados pelos contribuintes poderiam ser desconsiderados pelo Fisco ainda que lícitos e livres de quaisquer patologias.¹⁷⁷ No entanto, caberia a Fisco comprovar as distorções e manipulações irrazoáveis das estruturas jurídicas utilizadas pelo contribuinte, ao passo que, a este, caberia demonstrar a existência de razões extratributárias para tanto.¹⁷⁸

Nesse sentido, quer parecer que não se trata da aplicação irrestrita do princípio da capacidade contributiva, mas sim da sua utilização positiva diante das situações em que não há razoabilidade nas operações praticadas pelo contribuinte, ainda que sejam lícitas.

Ao pensarmos numa estrutura internacional envolvendo controladas diretas e indiretas em diferentes jurisdições, em que não haja pagamento de tributo em qualquer uma delas (ou que a carga tributária efetiva seja irrelevante diante do total dos rendimentos auferidos), quer por força da legislação dos países envolvidos ou de tratados para evitar a dupla tributação firmados entre eles, tal estrutura deveria prevalecer? Ainda que todos os atos e/ou negócios jurídicos sejam lícitos, seria razoável uma empresa obter lucro em diferentes localidades e não

¹⁷⁶ GRECO, Marco Aurélio. *Contribuições (uma figura “sui generis”)*. São Paulo: Dialética, 2000. p. 36-37, in ROCHA, Sergio André. Planejamento Tributário na Obra de Marco Aurélio Greco. p. 26-27.

¹⁷⁷ Ibidem.

¹⁷⁸ Idem, p.353.

oferecer seus rendimentos à tributação em qualquer uma delas? Quer parecer, que de acordo com o princípio da capacidade contributiva positiva, tal estrutura deveria ser desconsiderada, pois a liberdade do contribuinte não é irrestrita, assim como a legalidade também não pode ser considerada de forma isolada.

Conforme mencionado anteriormente, a aplicação do princípio da capacidade contributiva positiva para justificar a desconsideração de planejamento tributário operacionalizado pelos contribuintes vem, atualmente, acompanhada de outros institutos, como a simulação, a fraude ou o abuso de direito.

Não é objeto do presente trabalho defender ou criticar a teoria que envolve a capacidade contributiva positiva, mas tão apenas demonstrar a evolução dos debates sobre o planejamento tributário e o ambiente de discussões em que o contribuinte estará inserido nos próximos anos.

5.4.4. Princípio da segurança jurídica

Uma vez que a exigência tributária é uma exceção ao exercício do direito de propriedade, em nome de uma bem maior, que é a concretização da República, onde todos são iguais perante a lei e detentores dos mesmos direitos fundamentais e sociais, a atividade do legislador também está vinculada à Lei Maior e deve ser exercida dentro dos parâmetros nela definidos.¹⁷⁹

Nesse sentido, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios apenas poderão exercer a sua competência tributária dentro dos limites previstos na Constituição Federal, respeitando os direitos fundamentais e sociais dos cidadãos. Ou seja, qualquer atividade exercida pelo Poder Público deve respeitar os direitos à igualdade, à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade dos seus administrados.

¹⁷⁹ “(...) na medida em que a Constituição Brasileira reconhece e garante o direito de propriedade (embora o submeta ao princípio da função social) – proibindo, inclusive o confisco (art. 150, IV) –, é evidente que a tributação não pode, por via indireta, torná-lo ilusório. Noutras palavras: o tributo, de algum modo, esgarça o direito de propriedade. Ora, na medida em que o direito de propriedade é constitucionalmente protegido, o tributo só será válido se, também ele, deitar raízes na Constituição.” CARRAZZA, Roque Antonio. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 386-387.

A submissão do poder público ao Direito traduz segurança aos administrados, pois permite o pleno exercício dos seus direitos e deveres.

Segundo Gomes Canotilho,

(...) o homem necessita de segurança para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsavelmente a sua vida. Por isso, desde cedo se consideravam os princípios da segurança jurídica e da proteção à confiança como elementos constitutivos do Estado de Direito. Estes dois princípios – segurança jurídica e da proteção da confiança – andam estreitamente associados, a ponto de alguns autores considerarem o princípio da confiança como um subprincípio ou como uma dimensão específica da segurança jurídica. Em geral, considera-se que a segurança jurídica está conexas com elementos objetivos da ordem jurídica – garantia de estabilidade jurídica, segurança de orientação e realização do direito –, enquanto a proteção da confiança se prende mais com os componentes subjetivos da segurança, designadamente a calculabilidade e previsibilidade dos indivíduos em relação aos efeitos dos actos.¹⁸⁰

Na esfera tributária, para que haja previsibilidade em relação aos atos praticados pelos contribuintes, a legislação deve ser elaborada e interpretada conforme a Constituição Federal.

Como ficam então as discussões sobre o planejamento tributário, em que as operações praticadas pelos contribuintes são, por vezes, desconsideradas pelo Fisco, com base em conceitos e institutos sequer previstos na legislação pátria?

A doutrina se divide quanto a tal possibilidade. Há aqueles que entendem que o ordenamento jurídico deve ser interpretado de forma inclusiva, levando em consideração a sua dimensão social, em detrimento da estrita legalidade tributária, que é norma geral exclusiva. Outros, por sua vez, entendem que apenas os atos ou negócios jurídicos eivados de simulação podem ser desconsiderados pelo Fisco.¹⁸¹

Importante ressaltar que ainda não há no Judiciário qualquer julgado definitivo sobre o tema “planejamento tributário”, havendo apenas indícios de que prevalecerá o entendimento, segundo o qual, apenas os atos ou negócios jurídicos simulados podem ser desqualificados pelo Fisco.¹⁸²

¹⁸⁰ CANOTILHO apud CARRAZA, Roque Antônio. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 421.

¹⁸¹ FERRAGUT, Maria Rita. *As Provas e o Direito Tributário - Teoria e prática como instrumentos para a construção da verdade jurídica*. São Paulo: Editora Saraiva, 2017. Edição do Kindle.

¹⁸² STF, ADI 2446, Min. Rel. Cármen Lúcia.

5.5. Limites às operações de inversão corporativa de acordo com a jurisprudência do CARF

As operações de inversão corporativa são recentes no Brasil e ainda não ganharam espaço, tendo em vista o tempo necessário para estudo e implementação de reorganizações societárias desta natureza. Ademais, os regimes especiais previstos na Lei nº 12.973/14 para vigorarem até 2022, atenuam os efeitos da legislação que trata da tributação dos lucros auferidos no exterior por controladas de empresas brasileiras.

Nesse sentido, não há qualquer decisão específica sobre o tema, de modo que, na pesquisa realizada para o presente trabalho, foram consideradas decisões administrativas tratando de reestruturações societárias e da desconsideração de atos ou negócios praticados pelos contribuintes. O que se buscou nesses julgados foram os parâmetros utilizados pelo Fisco para desqualificar ou validar as operações praticadas pelos contribuintes.

A inversão corporativa pode ser interessante para aquelas empresas com alto índice de internacionalização. Isso porque, há anos não há mais espaço para a constituição de empresas *holding* “de papel” no exterior para a concentração dos investimentos detidos em controladas estrangeiras.

Antes da publicação da Lei nº 12.973/14, quando era possível a consolidação de resultados de controladas indiretas em *holding* constituída no exterior, muitas empresas se valiam de estruturas “artificiais” para invocar os benefícios do tratado para evitar a dupla tributação celebrado entre o Brasil e o país da *holding*, controlada direta, também em relação aos lucros das controladas indiretas.

Um exemplo, é o acórdão 1402-001.881 (Gerdau), em que foram desconsiderados os efeitos tributários decorrentes da interposição de holdings na Espanha e no Canadá, entre a controladora estabelecida no Brasil e suas controladas indiretas no exterior. De acordo com o Fisco, não haveria propósito negocial para justificar a existência das *holdings*, constituídas apenas para economizar tributos. Restou verificado que as *holdings* não mantinham funcionários e sua administração burocrática era realizada por procuração outorgada à Ernst & Young. Da mesma forma, não tinham autonomia negocial, sendo gerenciadas por dirigentes situados no Brasil.

No mesmo sentido foi o acórdão 1402-001.875 (Arcelormittal), em que restou verificado pelo Fisco que as *holdings* constituídas no exterior tinham como único objetivo o de evitar que os lucros das controladas indiretas fossem tributados no Brasil. Uma das subsidiárias contava com três diretores, sendo dois residentes no Brasil e uma diretora na Holanda, sendo sua remuneração paga pela empresa holandesa em conjunto com a remuneração devida à empresa prestadora de serviços administrativos. A outra mantinha sete colaboradores, sendo três com funções gerenciais, um técnico administrativo, um analista financeiro, um auxiliar administrativo e um funcionário de serviços de limpeza. Os trabalhos administrativos seriam prestados pelos funcionários da empresa e por empresa terceirizada e, no entendimento do Fisco, a subsidiária não tinha autonomia de gestão plena.

Considerando a expressão “reestruturação societária” para a realização de pesquisa na página do CARF, foram encontradas 17 decisões entre dezembro de 2017 e dezembro de 2020. Os principais pontos observados em relação à legitimidade das operações, podem ser sumarizados conforme abaixo:¹⁸³

- (i) As operações de reorganização societária devem observar certas condições, dentre as quais, a existência de substância econômica e propósito negocial;
- (ii) Chamam a atenção do Fisco operações estruturadas em sequência, em curto intervalo de tempo, sem o concurso de qualquer evento que as justifiquem;
- (iii) As operações devem estar pautadas em razões econômicas, mercadológicas e societárias plausíveis no contexto de cada reorganização societária;
- (iv) Não são aceitas as operações engendradas mediante constituição de empresas de papel, efêmeras, sem funcionários ou quadro funcional incompatível, com capital social mínimo, além de outras características atípicas no contexto empresarial;
- (v) Ainda que os atos ou negócios jurídicos praticados pelos contribuintes estejam em conformidade com a legislação civil e empresarial, não há uma blindagem que os tornem insuscetíveis de análise por outros ramos do direito;
- (vi) O princípio da livre liberdade negocial não pode ser colocado no topo da pirâmide dos princípios constitucionais, uma vez que deve haver uma

¹⁸³ Cf. tabela 2 no anexo desta dissertação, com os dados da pesquisa.

ponderação entre todos os demais princípios da Lei Maior, que zelam pela existência e manutenção do Estado;

- (vii) As operações praticadas com dolo, fraude ou simulação devem ser desqualificadas pelo Fisco, de modo a atribuí-las os efeitos tributários decorrentes das operações dissimuladas;
- (viii) Não se busca questionar o planejamento estratégico empresarial derivado da reestruturação societária para a otimização da sinergia entre segmentos de negócios, aprimoramento da eficiência da gestão organizacional por intermédio de melhores práticas de governança corporativa ou do legítimo exercício da iniciativa privada, mas tão somente censurar a utilização de mecanismos artificiais tendentes à adequação meramente formal dos atos para redução da tributação;
- (ix) É importante que o contribuinte possa comprovar as suas alegações quanto às justificativas negociais para os atos ou negócios jurídicos praticados;
- (x) Operações aparentes, sem substância econômica, sem materialidade, caracterizam fraude.

Ao pesquisar a expressão “desconsideração da personalidade jurídica”, foram encontrados 23 acórdãos, publicados entre dezembro de 2017 e dezembro de 2020. Os principais pontos levantados pelas autoridades fiscais foram os seguintes:¹⁸⁴

- (i) Chamam a atenção do Fisco reorganizações societárias em que a empresa constituída não possui autonomia patrimonial, gerencial ou operacional, revelando a falta de propósito negocial, não sendo possível ao contribuinte comprovar qualquer benefício negocial ou econômico que justifique a operação;
- (ii) Para que haja autonomia empresarial, a quantidade de funcionários deve ser compatível com as atividades constantes dos atos societários e contratos formalizados pela empresa, além do que devem ser registradas despesas administrativas necessárias à manutenção de qualquer atividade (telefonia, informática, energia elétrica, equipamentos, segurança, materiais de consumo e escritório etc.);

¹⁸⁴ Cf. tabela 3, constante do anexo, com os dados encontrados.

- (iii) Não há que se tratar sobre desconsideração da personalidade jurídica, instituto regulado pelo art. 50 do Código Civil, mas sim sobre requalificação dos atos praticados pelo contribuinte, de modo a atribuir-lhes os efeitos tributários corretos, nos termos do parágrafo único, art. 116 do CTN;
- (iv) Os atos formais, individualmente, até podem ser juridicamente válidos, mas serão desconsiderados se não tiverem amparo material, por não refletirem a realidade dos fatos.

Verifica-se, portanto, que as pessoas jurídicas são livres para organizar os seus negócios da forma que julgarem mais adequada para a maximização de seus lucros. Todavia, tal liberdade não é irrestrita.

O tribunal administrativo tem analisado o conjunto de operações praticadas pelo contribuinte, de modo a identificar o objetivo real dos diferentes atos e/ou negócios jurídicos formalizados em determinada operação, pouco importando o fato de referidos atos e/ou negócios jurídicos, considerados individualmente, estarem de acordo com a legislação. A economia de tributos não pode ser o motivo determinante para a adoção de determinadas estruturas jurídicas, mas tão apenas o reflexo dos atos que, de fato, deveriam ser praticados para a concretização do negócio jurídico pretendido pelo contribuinte.

Assim, além de verificar se os negócios jurídicos praticados pelos contribuintes estão eivados de qualquer patologia, o Fisco também avalia a validade deles, sob o ponto de vista do propósito comercial e da substância econômica da operação, ainda que tais conceitos não constem expressamente da legislação brasileira.

Como mencionado anteriormente, não há ainda qualquer julgado específico sobre as operações de inversão corporativa, nem mesmo legislação específica sobre o tema. Todavia, analisando as decisões objeto do presente estudo, é possível concluir que operações desta natureza serão válidas, desde que:

- (i) A nova controladora do grupo econômico, no exterior, seja de fato de onde partem as decisões estratégicas da empresa;
- (ii) O número de colaboradores e corpo diretivo sejam compatíveis com as atividades desenvolvidas pela matriz de um grupo multinacional;

- (iii) O corpo diretivo resida fora do Brasil e esteja vinculado à empresa estrangeira, em cuja sede deverão acontecer as reuniões dos conselhos de administração e diretoria;
- (iv) O número de ativos e o volume de despesas administrativas sejam condizentes com as atividades desenvolvidas pela empresa, nos termos dos respectivos atos societários e contratos celebrados com partes relacionadas ou terceiros independentes;
- (v) O capital social da empresa seja compatível com as suas atividades;
- (vi) É importante que seja possível comprovar as razões empresariais, econômicas e mercadológicas que impulsionaram a reorganização societária;
- (vii) Haja efetiva alteração do controle da empresa, com a diluição do capital detido anteriormente à inversão por pessoas físicas e jurídicas residentes no Brasil.

Uma vez que a legislação brasileira não traz o conceito de substância econômica, os elementos caracterizadores de uma reestruturação societária, de fato, são extraídos da jurisprudência administrativa atual.

Importante lembrar que, nos termos da legislação americana, há atividade econômica substancial quando 25% da totalidade dos empregados, ativos e vendas de todo o grupo estão localizados no país da sede da empresa invertida. Este pode ser um paradigma a ser utilizado na tomada de decisão de inverter ou não a sede de um grupo econômico.

Pelo exposto, quer parecer que as operações de inversão corporativa legítimas seriam aquelas decorrentes de uma combinação de negócios legítima entre uma multinacional brasileira e uma multinacional estrangeira, assim como ocorreu com as operações da AMBEV e da Magnesita.

No que se refere à proposta de reorganização societária divulgada pela JBS em fato relevante ao mercado, no ano de 2016, parece sim haver uma tentativa de inversão corporativa. Nos comunicados mais recentes, a JBS afirma que, ainda que o controle da JBS e suas operações no exterior sejam transferidos para uma nova empresa, constituída no exterior, o controle da nova matriz do grupo JBS permaneceria sendo detido por pessoas jurídicas brasileiras. Ressalta-se, todavia, que neste caso haverá otimização tributária, vez que os resultados do exterior tributados no Brasil o serão na proporção detida pelas empresas brasileiras e não mais 100% de todos os lucros auferidos no exterior através das controladas diretas e indiretas da JBS, como ocorre atualmente.

Nesse sentido, ainda que as operações de inversão corporativa possam resultar na economia de tributos, serão oponíveis ao Fisco sempre que restar demonstrada a ausência de qualquer patologia ou ilegalidade nos atos e negócios jurídicos praticados, bem como a presença de sólidas razões econômicas e empresariais justificadoras da nova estrutura societária adotada pelo grupo.

5.6. O planejamento tributário no Judiciário

Importante ressaltar que ainda não há, no Judiciário, jurisprudência consolidada quanto aos limites do planejamento tributário. De todo modo, é possível verificar algumas tendências tomando-se por base alguns julgados sobre o tema, como os que serão tratados a seguir.

O objetivo deste estudo não consiste em aprofundar a análise em relação às operações societárias praticadas pelos contribuintes, mas tão somente buscar a orientação do Judiciário quanto ao tema “planejamento tributário”, a partir dos fundamentos e razões de decidir expressos em cada um dos casos.

A Ministra Regina Helena Costa, em decisão monocrática, proferida em 20 de maio de 2016, no âmbito do REsp 1.583.275, ao pronunciar-se quanto às operações societárias praticadas pela Dass Sul Calçados e Artigos Esportivos Ltda., que resultaram no aproveitamento de despesas com a amortização de ágio interno, asseverou o quanto segue:

- (i) “Embora a autora tenha se utilizado de métodos, a princípio, legais, bem como de uma brecha na legislação para reduzir a sua carga tributária, o procedimento foi realizado com base em uma simulação de um negócio, ou de vários negócios, que, por se destinarem a ludibriar o fisco e criar crédito indevido, caracterizam sim uma fraude”;
- (ii) “A existência efetiva da simulação foi verificada pelo fisco em especial quando apurou que em um curtíssimo espaço de tempo que vai de 18/12/2003 a 31/12/2003 (apenas 13 dias), foram realizadas várias operações societárias, que

posteriormente foi possível observar, não tinham propósito negocial ou substrato econômico”;

- (iii) “Ao final das operações, salvo a obtenção do benefício fiscal almejado, a situação fática das empresas permaneceu inalterada”;
- (iv) “A legislação, portanto, visa dar suporte a um negócio real e não manobras negociais que ao final não alteram em nada a situação das empresas e se destinam unicamente ao benefício fiscal”;
- (v) “Não restam dúvidas de que são abusivos os atos e negócios que, baseados em aparente legalidade, mas destituídos de qualquer finalidade empresarial ou negocial, visam tão somente à redução do pagamento de tributos”.

Em agosto de 2014, o TRF da 3ª Região, julgou improcedente apelação interposta contra sentença que denegou a ordem pleiteada em Mandado de Segurança cujo objeto era o cancelamento de créditos tributários de IRPJ e CSLL decorrentes de auto de infração que considerou como não dedutíveis as parcelas referentes à amortização de ágio gerado dentro do mesmo grupo econômico. O relator afirmou ser inegável que a empresa respeitou a legislação vigente à época, do ponto de vista contábil, até porque não havia qualquer vedação ao aproveitamento de ágio entre empresas ligadas. Contudo, restou verificado que jamais houve qualquer desembolso ou investimento da autuada, tendo havido somente a reavaliação de seus ativos, com o único objetivo de reduzir os tributos em referência. Nas palavras do relator, “(...) a elisão tributária somente tem lugar quando os benefícios legais são pautados em fatos reais. Faltando esta veracidade, a elisão se convola em evasão fiscal, insuscetível de convalidação judicial” (Apelação Cível nº 0017237-12.2010.4.03.6100/SP).

Recentemente, em 4 de junho de 2020, o mesmo tribunal se pronunciou em sede de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que antecipou os efeitos da tutela da agravada, suspendendo a exigibilidade dos créditos tributários de IRPJ e CSLL decorrentes da glosa de despesas de ágio. O agravo foi desprovido, uma vez que não foi possível avaliar, até o momento do julgamento, se as alegações do Fisco quanto a ter havido planejamento tributário agressivo foram pautadas por critérios objetivos, uma vez que todos

os atos foram registrados e declarados pela agravada. De todo modo, o relator elucidou o seu posicionamento sobre o tema em diversas passagens do acórdão:

- (i) “De fato, atos e negócios destituídos de qualquer finalidade empresarial ou negocial e que visem apenas a redução de tributos são abusivos”;
- (ii) “Para se concluir pela ocorrência de fraude, vários fatores devem ser analisados, tais como: se a operação societária foi legítima e revestida dos pressupostos legais quanto a transferência do ágio, se os valores praticados correspondem aos praticados pelo mercado, se o contribuinte alterou ou excluiu elementos do fato gerador, se houve adulteração de informações contábeis e fiscais, se há confusão patrimonial, se o sujeito passivo se utilizou de eventual interpretação equivocada da legislação, dentre outros”;
- (iii) “O contribuinte não pode ser compelido a realizar negócios desvantajosos quando é lícitamente possível agir de outro modo e obter a redução legal da carga tributária”;
- (iv) O parágrafo único do art. 116 do CTN é “norma antielisiva que permite ao Fisco desconsiderar os aspectos formais de um negócio que visa ocultar o fato gerador de um tributo. Todavia, por não terem sido, até o momento, estabelecidos em lei ordinária os procedimentos que devem ser observados, o argumento de *‘falta de propósito negocial’* utilizado aqui pelo Fisco não seria suficiente para desconsiderar os atos jurídicos praticados por se tratar de um juízo de valor subjetivo, conforme se depreende da decisão que concedeu a tutela provisória” (Agravado de instrumento nº 5001394-68.2019.4.03.0000).

Em dezembro de 2019, o TRF da 4ª Região, decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e à remessa necessária, com fulcro nos seguintes fundamentos:

- (i) “A descon sideração de ‘*planejamentos tributários*’ pela administração pública somente se legitima quando as operações empregadas forem ilícitas (dolosas, fraudulentas ou simuladas), cabendo ao legislador a edição de normas específicas que impeçam ou neutralizem eventual economia tributária quando o planejamento envolver atos lícitos”;
- (ii) “Apesar de estar o legislador tributário autorizado, pela interpretação *a contrario sensu* do art. 110 do CTN, a delinear a definição, conteúdo e alcance do conceito de simulação, o fato é que não houve atividade legislativa nesse sentido, de tal maneira que o instituto deve ser empregado conforme os contornos dados pelo direito privado, nos termos do art. 109 do mesmo código”;
- (iii) “Havendo perfeita correspondência da substância das operações com as formas adotadas para a sua realização, não é possível afirmar-se que os atos praticados tenham sido simulados, sendo indevida a ingerência da administração tributária na liberdade de iniciativa de que dispõe o contribuinte, garantida no artigo 170 da Constituição Federal, de reestruturar a exploração do seu capital da forma mais eficiente, inclusive sob a perspectiva fiscal” (Apelação/remessa necessária nº 5009900-93.2017.4.04.7107).

Outro caso bastante relevante do TRF da 4ª Região trata da atuação sofrida pela Gerdau Aços Especiais S.A., em decorrência da amortização de despesas de ágio interno (Apelação/Remessa necessária nº 5058075-42.2017.4.04.7100/RS), com julgamento iniciado em setembro de 2020.

O caso contava com dois votos favoráveis, sob o entendimento de que o contribuinte seguiu rigorosamente o que dispunha a lei vigente à época, não se utilizando de práticas proibidas pela legislação tributária e societária, carecendo de fundamento legal a pretensão da administração de conferir ao ágio tratamento tributário diverso daquele previsto na lei, fundada na prevalência da substância econômica subjacente às operações de reorganização societária.

Todavia, o Desembargador Rômulo Pizzolatti, que havia pedido vista dos autos, apresentou o seu voto a favor da União, no dia 17 de novembro. Segundo o Desembargador, o voto do relator teria exaurido o exame do caso do ponto de vista da legalidade das operações, sem, contudo, ater-se ao contexto real da tributação em que inseridas as operações praticadas pelo Grupo Gerdau. Ele adotou o entendimento da conselheira, relatora do caso julgado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais do CARF, segundo o qual “(...) o aproveitamento do ágio pelas integrantes do Grupo Gerdau, em decorrência de sucessivas e encadeadas operações entre elas mesmas, só poderia fazer sentido se correspondesse a um efetivo dispêndio de recursos, o qual, porém, nunca existiu.” (TRF da 4ª Região, Apelação/Remessa necessária nº 5058075-42.2017.4.04.7100/RS)

Como não houve unanimidade na 2ª Turma, mais dois desembargadores foram convocados para analisar o caso, nos termos do Código de Processo Civil. O julgamento estava pautado para ocorrer entre os dias 10 e 17 de dezembro de 2020, mas foi retirado de pauta no dia 2 de dezembro de 2020.

A partir da análise das decisões, verifica-se que os atos e negócios jurídicos praticados pelos contribuintes eivados de dolo, fraude ou simulação devem ser desconsiderados, a fim de atribuir-lhes os efeitos tributários decorrentes das operações praticadas de fato; e, ainda que os conceitos de propósito negocial e substância econômica sejam mencionados nas decisões, eles precisam estar acompanhados da comprovação de dolo, fraude ou simulação, uma vez que o legislador ainda não definiu os parâmetros para a desconsideração de atos lícitos, não simulados, que resultem na economia de tributos.

Por isso, parece haver convergência entre o entendimento espelhado nos julgados acima e a decisão da Ministra Cármen Lúcia, no julgamento da ADI 2446, quanto à necessidade de lei ordinária para aplicação do parágrafo único do art. 116 do CTN.

Assim, no que se refere às operações de inversão corporativa, as pesquisas realizadas até o momento levam a crer que serão sustentáveis e reputadas válidas, desde que os atos e negócios jurídicos praticados sejam lícitos, dotados de razões empresariais e econômicas, alterando, de fato, a situação da empresa invertida.

CONCLUSÃO

O fenômeno da globalização modificou intensamente o ambiente de negócios no mundo, trazendo mobilidade para as pessoas, empresas, bens e serviços. Os mais diversos produtos e serviços chegam a todos os lugares, de modo que as empresas precisam estar atentas às estratégias existentes para manutenção e/ou aumento da sua competitividade a nível local e global.

A partir desse movimento, muitas empresas se viram obrigadas a expandir os seus negócios para outros territórios, em função de diferentes objetivos, tais como: a otimização dos custos, a diversificação do risco da atividade, o acesso a novos recursos e tecnologias, contratação de mão de obra qualificada, ganhos logísticos, aumento de produtividade, menores custos de captação de investimentos.

Uma vez que a otimização tributária resulta em maior capacidade de investimento das empresas, impactando diretamente na sua competitividade, este também é um dos objetivos perseguidos pelas empresas, que analisam, constantemente, melhores formas para estruturar suas operações.

Foi neste contexto que diferentes jurisdições também passaram a competir para a atração de maiores investimentos. Várias delas, inclusive, estabelecendo alíquotas reduzidas para o imposto sobre a renda, sigilo em relação às operações praticadas no país, bem como estabilidade jurídica a partir de acordos formalizados entre Estado e contribuintes.

Assim, em 1998, a OCDE publicou o seu primeiro trabalho sobre *harmful tax competition*, elencando as principais características dos paraísos fiscais e regimes privilegiados, além de recomendar algumas medidas a serem adotadas por jurisdições impactadas a fim de evitar o deslocamento de recursos por seus residentes para referidas localidades. Isso porque, desde a intensificação da internacionalização das atividades empresariais, a erosão da base tributável passou a ser uma preocupação dos países com multinacionais instaladas em seu território.

O Brasil, apenas recentemente, deixou de ser um país que além de receber capital estrangeiro, exporta capital nacional, através das diversas multinacionais brasileiras aqui instaladas. De acordo com as pesquisas realizadas pela Fundação Dom Cabral, o movimento

de internacionalização das empresas locais tem sido bastante intenso nos últimos 15 anos e tem aumentado a cada ano.

Desde 1996, o Brasil adota o critério da universalidade para a tributação dos rendimentos auferidos no exterior por intermédio de controladas, independentemente da sua efetiva distribuição, sem qualquer distinção entre a natureza dos rendimentos e a localidade da sua fonte de produção. Em outras palavras, a totalidade dos rendimentos auferidos no exterior, por empresas brasileiras, passaram a ser tributados integralmente, no Brasil, à alíquota de 34%, uma das alíquotas mais altas do mundo.

Por sua vez, a Lei nº 12.973/14 manteve a mesma sistemática para a tributação dos lucros auferidos no exterior por intermédio de controladas, alcançando, inclusive, os resultados das controladas indiretas.

Assim, a legislação brasileira, diferentemente das regras CFC adotadas pelos demais países do mundo, não faz qualquer distinção entre rendimentos ativos ou passivos e/ou obtidos através de subsidiárias localizadas em paraísos fiscais ou jurisdições de regime fiscal privilegiado. Ou seja, a universalidade dos lucros é considerada para fins de oferecimento à tributação no Brasil.

Neste contexto, não restam dúvidas de que a legislação brasileira acaba por privilegiar a arrecadação em detrimento da competitividade das multinacionais aqui instaladas. Isso somado ao fato de que (i) a tributação sobre a renda no Brasil é uma das mais altas do mundo; (ii) a rede de tratados internacionais para evitar a dupla tributação é ínfima; (iii) os custos de conformidade local são significativamente altos; (iv) não existe relação de confiança entre Fisco e contribuinte; (v) não há uniformidade nas jurisprudências administrativas e judiciais, podem tornar a inversão corporativa uma alternativa viável para empresas com altos índices de internacionalização.

Como demonstrado no presente trabalho, as inversões corporativas surgiram nos Estados Unidos como uma forma de manter rendimentos passivos no exterior, sem que fossem tributados localmente, pela sistemática trazida pelo *Subpart F*. Nota-se, portanto, que a legislação brasileira é bem mais severa do que a regra estadunidense em referência, uma vez que não se restringe aos rendimentos passivos.

Embora tenha havido um amplo debate com as multinacionais brasileiras, a Lei nº 12.973/14, vigente desde janeiro de 2015, está longe de impulsionar o crescimento e aumentar

a competitividade das empresas brasileiras nos cenários interno e externo. Como já mencionado, os lucros auferidos por controladas diretas e indiretas no exterior são tributados pelo regime de competência, independentemente da sua efetiva distribuição.

Ademais, ainda que os regimes especiais previstos na legislação atual – consolidação de resultados na controladora brasileira, diferimento do IRPJ e CSLL incidentes sobre os lucros do exterior e crédito presumido de 9% sobre os resultados decorrentes de determinadas atividades no exterior – possam atenuar a tributação, no Brasil, dos lucros do exterior, estes estarão vigentes até 2022, apenas.

Portanto, assim como ocorreu nas últimas décadas nos Estados Unidos, as operações de inversão corporativa surgem, no Brasil, como alternativa para as empresas com alto nível de internacionalização (que já não são poucas de acordo com o estudo publicado pela FDC). Ambev e Magnesita já inverteram, ao passo que a JBS ainda não seguiu o mesmo caminho, por conta da negativa do BNDES PAR. Certamente, haverá outras empresas adotando a mesma estratégia em relação aos seus investimentos no exterior.

Diante do cenário que se apresenta, cabe ao Poder Público decidir por qual caminho seguir: privilegiar a competitividade das multinacionais brasileiras, com manutenção e aumento dos investimentos no país ou manter a política fiscal atual, focada na arrecadação, sem atentar-se para os impactos que podem ser dela decorrentes.

Para privilegiar a competitividade das multinacionais brasileiras e até mesmo atrair novos investimentos de empresas estrangeiras, a legislação que trata da tributação em bases universais poderia (i) manter o regime de competência para tributar os rendimentos passivos, auferidos através de controladas em paraísos fiscais, regimes fiscais privilegiados ou regimes de subtributação; e (ii) adotar o regime de caixa para os demais rendimentos (renda ativa, auferida fora de paraíso fiscal, regime fiscal privilegiado ou regime de subtributação); ou (iii) deixar de tributar ou reduzir a alíquota do imposto sobre a renda incidente sobre os lucros do exterior (a exemplo dos Estados Unidos, que, recentemente, reduziram a alíquota geral do imposto sobre a renda das empresas).¹⁸⁵

Ao optar pela competitividade das multinacionais aqui instaladas, futuras operações de inversão corporativa podem sequer acontecer no Brasil. Por outro lado, se a legislação atual,

¹⁸⁵ Disponível em: <https://www.pwc.com/us/en/services/tax/us-inbound-tax/doing-business-in-the-united-states/federal-tax-issues.html#sectionA>. Acesso em: 16 jan. 2021.

puramente arrecadatória, permanecer em vigor, é importante que haja a edição de regras destinadas a dificultar a prática de operações desta natureza, assim como as normas publicadas nos Estados Unidos como reação às primeiras operações de inversão corporativa. Como exemplo, poderia haver a edição de regras quanto à diluição do capital remanescente no Brasil e/ou requisitos objetivos mínimos para a verificação da substância econômica da matriz estrangeira.

De todo modo, importa ressaltar que, após anos de combate às operações de inversão corporativa praticadas nos Estados Unidos, em dezembro de 2017, houve a redução da alíquota do imposto sobre a renda das empresas americanas de 35% para 21%. Sem sombra de dúvidas, além de reduzir a migração de investimentos e rendimentos para outras localidades, a reforma tributária tornou os Estados Unidos mais atrativo para a alocação de novos investimentos.

As pesquisas realizadas durante o presente trabalho revelaram que as operações de inversão corporativa ainda não ganharam espaço no Brasil. Tal fato pode estar relacionado ao tempo necessário para estudo e implementação de reorganizações societárias complexas ou até mesmo aos regimes especiais vigentes até 2022, capazes de atenuar os efeitos tributários da tributação dos lucros auferidos através de controladas no exterior, nos termos da legislação pátria vigente a partir de 2015.

No contexto atual, operações de inversão corporativa, praticadas por empresas brasileiras, eventualmente questionadas pelas autoridades fiscais, serão analisadas com base na doutrina e jurisprudência relacionadas ao tema “planejamento tributário”.

A jurisprudência administrativa sobre o tema, independentemente dos rótulos¹⁸⁶ utilizados pelos órgãos julgadores no que se refere aos institutos de direito privado, tende a considerar válidos quaisquer atos e negócios jurídicos lícitos, praticados pelos contribuintes, desde que comprovadas as razões negociais e econômicas para a sua prática. Ou seja, se uma empresa opera em diversos países do mundo, por que estaria obrigada a controlar todos os seus investimentos a partir do Brasil? Importante, ressaltar, todavia, que a empresa invertida deverá, realmente, passar à condição de controlada. Isto é, a nova sede no exterior deverá existir de fato, concentrando todas as decisões estratégicas relacionadas ao Grupo

¹⁸⁶ Nomenclatura bastante utilizada nas obras de Marco Aurélio Greco.

Multinacional, mantendo estrutura física e recursos de capital compatíveis com suas atividades, havendo razões extratributárias que justifiquem a reorganização societária.

Nesse sentido, quer parecer que as operações de inversão corporativa legítimas seriam aquelas decorrentes de uma combinação de negócios efetiva entre uma multinacional brasileira e uma multinacional estrangeira, assim como ocorreu com as operações da AMBEV e da Magnesita, em que a relevância internacional do Grupo que se forma é significativamente aumentada após as operações realizadas.

Ainda não há jurisprudência consolidada no judiciário versando sobre o planejamento tributário, mas ainda que a legalidade possa não prevalecer de forma isolada, também os princípios da livre iniciativa e segurança jurídica têm sido observados nos casos em que as operações praticadas pelos contribuintes são lícitas, não simuladas, dotadas de propósito negocial e substância econômica. Por isso, mesmo sob a perspectiva do princípio da capacidade contributiva positiva, o contribuinte tem liberdade para estruturar suas operações da forma como bem entender, desde que por meios lícitos e existam razões extratributárias para tanto.

De acordo com o voto da Ministra Cármen Lúcia, no âmbito da ADI 2446 (i) a plena eficácia do parágrafo único do art. 116 do CTN depende de regulamentação, por lei ordinária; (ii) referida norma não impede que o contribuinte pratique as suas atividades de forma menos onerosa, desde que através de atos lícitos e não simulados; (iii) operações lícitas apenas poderão ser desconsideradas pelo o Fisco, se houver produção legislativa nesse sentido. A ADI conta com cinco votos favoráveis e será um importante precedente para os contribuintes, caso o seu julgamento final ocorra nos termos do voto da relatora.

Conclui-se, portanto, que o planejamento tributário será válido desde que as operações praticadas pelos contribuintes sejam lícitas, não simuladas e traduzam a veracidade dos fatos, havendo razões empresariais e econômicas que as justifiquem.

Neste momento, em que tantas mudanças estão sendo propostas no Congresso Nacional, deveria haver espaço para uma agenda focada na competitividade das multinacionais brasileiras e consequente crescimento econômico do país.

A simplificação tributária, atualmente debatida em diferentes propostas no Congresso, é necessária e se aprovada, irá representar um ganho para toda a sociedade. Todavia, ainda será preciso uma revisão das regras que tratam da tributação em bases universais, visto que a

legislação brasileira está na contramão em relação à legislação da grande maioria dos países. Deve-se buscar um equilíbrio entre a arrecadação e a manutenção da competitividade das multinacionais estabelecidas no país.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Carlos Otávio Ferreira de. **Concorrência Internacional e tributação da renda no Brasil**. Tese (Doutorado) em Direito. Universidade de São Paulo, Faculdade de Direito, São Paulo, 2012.

ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira. **Imposto de renda das empresas**. 10ª ed., São Paulo: Atlas, 2003.

ANWAR, Syed Tariq. Corporate inversions and mergers: the case of Pfizer. In **Global Business and Organizational Excellence**, Wiley Online Library, 2016, p. 56-69.

ASSIS, Francisco Carlos de. Empresários pedem a Mantega revisão da bitributação de lucros internacionais. In **Estadão**, 10 maio 2013. Disponível em: <https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,empresarios-pedem-a-mantega-revisao-da-bitributacao-de-lucros-internacionais,153365e>. Acesso em: 20 jan. 2021.

AVI-YONAH, Reuven S. For Haven's Sake: reflections on inversion transactions. In **University of Michigan Law School Scholarship Repository**. University of Michigan Law School, 2002, p. 1793-1799.

_____; MARIAN, Omri. Inversions and Competitiveness: reflections in the wake of Pfizer-Allergan. In **International Tax Journal**, Nov.-Dec. 2015, p. 39-46.

BABKIN, Anton; GLOVER, Brent; LEVINE, Oliver. Are corporate inversions good for shareholders? In **Journal of Financial Economics (JFE)**, 2017.

BARFORD, Vanessa; HOLT Gerry. **Google, Amazon, Starbucks: The rise og 'tax shaming'**. BBC, 21 de maio 2013. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/magazine-20560359>. Acesso em: 17 jan. 2021.

BIANCO, João Francisco. **Transparência Fiscal Internacional**. São Paulo: Dialética, 2007.

BOISE, Craig; KOENIG, James. Practical and policy considerations in corporate inversion transactions. In **Corporate Business Taxation**. 2002, Vol. 3, n. 12, p. 3-20.

BRASIL, Presidência da República. **Lei nº 9.249**, de 26 de dezembro de 1995. Altera a legislação do imposto de renda das pessoas jurídicas, bem como da contribuição social sobre o lucro líquido, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9249.htm.

_____. **Lei nº 9.532**, de 10 de dezembro de 1997. Altera a legislação tributária federal e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9532.htm.

_____. **Medida Provisória nº 2158-35**, de 24 de agosto de 2001. Altera a legislação das Contribuições para a Seguridade Social - COFINS, para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e do Imposto sobre a Renda, e

dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2158-35.htm.

_____. **Lei nº 12.973**, de 13 de maio de 2014. Altera a legislação tributária federal relativa ao Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ, à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, à Contribuição para o PIS/Pasep e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins; revoga o Regime Tributário de Transição - RTT, instituído pela Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009; dispõe sobre a tributação da pessoa jurídica domiciliada no Brasil, com relação ao acréscimo patrimonial decorrente de participação em lucros auferidos no exterior por controladas e coligadas; altera o Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977 e as Leis nos 9.430, de 27 de dezembro de 1996, 9.249, de 26 de dezembro de 1995, 8.981, de 20 de janeiro de 1995, 4.506, de 30 de novembro de 1964, 7.689, de 15 de dezembro de 1988, 9.718, de 27 de novembro de 1998, 10.865, de 30 de abril de 2004, 10.637, de 30 de dezembro de 2002, 10.833, de 29 de dezembro de 2003, 12.865, de 9 de outubro de 2013, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, 9.656, de 3 de junho de 1998, 9.826, de 23 de agosto de 1999, 10.485, de 3 de julho de 2002, 10.893, de 13 de julho de 2004, 11.312, de 27 de junho de 2006, 11.941, de 27 de maio de 2009, 12.249, de 11 de junho de 2010, 12.431, de 24 de junho de 2011, 12.716, de 21 de setembro de 2012, e 12.844, de 19 de julho de 2013; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/Lei/L12973.htm.

_____, Receita Federal do Brasil. **Instrução Normativa RFB nº 38**, de 27 de junho de 1996. Dispõe sobre a tributação de lucros, rendimentos e ganhos de capital auferidos no exterior pelas pessoas jurídicas domiciliadas no País. Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?idAto=13657&visao=anotado>.

_____, _____. **Instrução Normativa RFB nº 1.520**, de 04 de dezembro de 2014. Dispõe sobre a tributação de lucros auferidos no exterior pelas pessoas jurídicas domiciliadas no País, e dá outras providências. Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?idAto=59074&visao=anotado>.

CAMPBELL, Heather. When good tax law goes bad: Stanley works' recent dilemma and how the Internal Revenue Code disadvantages U.S. Multinational corporations forcing their flight to foreign jurisdictions. In **Syracuse J. Int'l L. & Com.** 2004, Vol. 31, p. 95-120.

CANTLEY, Beckett G. Corporate inversions: will the repo act keep corporations from moving to Bermuda? In **Houston Business & Tax Law Journal**, 2003.

CARVALHO, Filipe Reis de. **As razões tributárias e econômicas das inversões corporativas**. Dissertação (Mestrado em Direito Público e Econômico) - Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2017.

CARRAZZA, Roque Antonio. **Curso de direito constitucional tributário**. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

CHIU, Douglas. Inversion subversion: corporate inversions and the new federal laws against them. In **Fordham Journal of Corporate & Financial Law**, 2015, Vol. XX, p. 718-742.

CHU, Xiaoyan; BREAUX, Kevin; CHIASSON, Michael. Determining the treatment of certain interests in corporations as stock or indebtedness. In **The CPA Journal**, October 2017, p. 42-46.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Novo manual de direito comercial: direito de empresa**. 30^a ed., São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

COHEN, Michael B. Avoiding double taxation and expatriation: a comprehensive solution to FATCA and Corporate Inversion. In **N. C. J. Int'l L.** 2016, Vol. XLI, p. 596-662.

DAGAN, Tsilly. **The tragic choices of tax policy in a globalized economy**. In: BRAUNER, Y.; STEWART, M. (ed.). Tax, law and development. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing Limited, 2013. In ALMEIDA, Carlos Otávio Ferreira de. Compliance cooperativo: uma nova realidade entre administração tributária e contribuintes. In *Revista Direito Tributário Internacional Atual*, n. 2, 2017

DEANGELIS, Scott. If you can't beat them, join them: the U.S. solution to the issue of corporate inversions. In **Vanderbilt Journal of Transnational Law**, 2015, vol. 48, p. 1353-1384.

DELOITTE. **Taxation and Investment in Ireland 2014**. Disponível em: <https://dits.deloitte.com/#TaxGuides>. Acesso em: 18 fev. 2019.

_____. **Taxation and investment in China 2017**. Disponível em: <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-chinaguide-2017.pdf>. Acesso em: 4 mar. 2019.

_____. **Doing business in Russia 2017**. Tax & Legal. Disponível em: https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/ru/Documents/tax/doing_business_in_russia_2017_web.pdf. Acesso em: 4 mar. 2019.

_____. **Taxation and investment in South Africa 2017**. Disponível em: <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-southafricaguide-2017.pdf>. Acesso em: 4 mar. 2019.

_____. **Taxation and investment in India 2018**. Disponível em: <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-indiaguide-2018.pdf>. Acesso em: 4 mar. 2019.

DEVELOPMENTS in the law - jobs and borders: VI. Drawing lines around corporate inversion. In **Harvard Law Review**, 2005, 118, Rev. 2270, p. 1-24.

DOERING, James A. New temporary regulations restrain inversions. In **International Tax Journal**, Nov-Dez. 2016, p. 5-30.

FARRELLY, Jason. Corporate inversion: tax evasion or good business? In **International Law Review**, Michigan State University College of Law, 2016. Disponível em: <https://www.msuir.org/msuir-legalforum-blogs/2016/2/29/corporate-inversion-tax-evasion-or-good-business>. Acesso em: 18 fev. 2019.

FAVEIRO, Vítor António Duarte. **O Estatuto do Contribuinte: a pessoa do contribuinte no Estado Social de Direito**. Coimbra: Coimbra Editora, 2002, p.101; 121. in ABRAHAM, Marcus. Governança fiscal e sustentabilidade financeira: os reflexos do Pacto Orçamental Europeu em Portugal como exemplos para o Brasil. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

FERRAGUT, Maria Rita. **As Provas e o Direito Tributário - Teoria e prática como instrumentos para a construção da verdade jurídica**. São Paulo: Editora Saraiva, 2017.

FISCHER, Mary; MARSH, Treba. Corporate inversion and its impact on corporate tax revenue. In **Journal of Business and Accounting**, Fall 2018, Volume 11, Number 1, p. 154-162.

GALILEA, Gisele Walczak. **"Tax deferral" and shareholding structure of multinational firms**. Tese (CDAE) - Escola de Administração de Empresas de São Paulo. Fundação Getúlio Vargas: São Paulo, 2018.

GAZZONI, Marina. JBS terá empresa listada na Bolsa de NY e sede na Irlanda. In **Exame**, 12 maio 2016. Disponível em: <http://exame.abril.com.br/negocios/noticias/em-reestruturacao-jbs-tera-empresa-listada-na-bolsa-de-ny-e-sede-na-irlanda>. Acesso em: 18 fev. 2019.

GODOI, Marciano Seabra de; FERRAZ, Andréa Karla. Planejamento tributário e simulação: estudo e análise dos casos Rexnord e Josapar. In **Revista Direito Gv**, São Paulo, 8, 2012.

GRECO, Marco Aurélio. **Planejamento tributário**. 4ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

GROSSMAN, Isaac; LITZ, Victoria. Corporate inversions in the spotlight. In **International Tax Review**, Jul/Ago. 2002, Vol. 13, N. 7, p. 1-7.

HAINES, Anjana. US regulations crack down on earnings stripping. In **International Tax Review**, 2016.

HICKSON, John A. Principal Irish Tax Aspects of U.S. Corporate Inversion into Ireland. In **International Tax Journal**, July-August 2012.

HOULTON, Sarah. Taxing issue - US authorities are tightening up regulations surrounding 'tax inversions'. In **Chemistry & Industry**, December 2014, p. 29.

HWANG, Cathy. Tax diversion through inversion. In **Brooklyn Law Review**, 2015, Vol. 80, p. 807-856.

IGNACIO, Laura; TORRES, Fernando; BRANDT, Fábio. Governo dificulta vida de empresa no exterior. **Valor Econômico**, 20 fev. 2014. Disponível em: <https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2014/02/20/governo-dificulta-vida-de-empresa-no-exterior.ghtml>. Acesso em: 16 jan. 2021.

KELLY, John. Heaven or Hell: securities exchange listing standards and other proposed reforms as a disincentive for corporate inversion transactions. In **Minnesota Journal of Global Trade**, 2004, n. 199, p. 200-225.

LINCOLN IV, Charles Edward Andrew. Is incorporation really better than central management and control for testing corporate residency? An answer to corporate tax evasion and inversion. In **Ohio Northern University Law Review**, 2017, Vol. 43, p. 359-372.

LIPELES, Stewart R.; et al. Decade of the living dead - the IRS tries to kill off the Killer B again in notice 2014-32. In **International Tax Journal**, 2014, p. 37-53.

LIZARZABURU, Edmundo; BRIO, Jesús del. Responsabilidad social corporativa y reputación corporativa en el sector financeiro de países en desarrollo. In **GCG Georgetown University**, 2016, Vol. 10, n. 1. p. 42-65.

MATTHEW, Lee. The recent wave of tax inversions and implications of the corporate income tax. In **Review of Banking & Financial Law**, Fall 2014, Vol. 34, Issue 1, p. 93-101.

MCDANIEL, Paul R. **Introduction to United States International Taxation**. New York, N.Y: Aspen, 2005.

MCWEENEY, Joseph. Cat and Mouse - How can the U.S. government keep american companies in America? In **DePaul Business & Commercial Law Journal**, 2016, vol. 14, p. 357-386.

MOHAMED, Ezzeddine Ben; et al. CEO's personal characteristics, ownership and investment cash flow sensivity: evidence from NYSE panel data firms. In **Journal of Economics, Finance and Administrative Science**, 2014, n. 19, p. 98-103.

MOIZINHO, Luzélia Calegari Santos; et al. Governança corporativa e internacionalização: uma análise dos efeitos nas empresas brasileiras. In **Revista de Ciências da Administração**, 2014, v. 16, n. 40, p. 104-122.

MUN, Inho Andrew. Reinterpreting corporate inversions: non-tax competitions and frictions. In **The Yale Law Journal**, 2017, n. 126.

NARCISO, Bruna; SALOMÃO, Alexa. Projeto da JBS transfere sede para fora do Brasil. **Folha de S. Paulo**, 6 dez. 2019. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2019/12/projeto-da-jbs-transfere-sede-para-fora-do-brasil.shtml>. Acesso em: 17 jan. 2021.

OECD. **Harmful Tax Competition - an Emerging Global Issue**, Paris: OECD, 1998.

_____. **Designing effective controlled foreign company rules**. Action 3: 2015 Final Report. OECD: Paris, 2015.

PARRONCHI, Pietro. **Corporate inversion brasileira: o caso JBS, a tentativa de inversão da matriz corporativa**. In Encontro Nacional de Economia Política - Sociedade Brasileira de Economia Política (SEP), Unicamp, Campinas, 2017.

PETERS, Daniel; MCKAY, Douglas. Mergers and acquisitions: corporate inversions. In **Plast Surg**, 2016, Vol. 24, n. 3, p. 211-212.

RAO, Nirupama S. Corporate inversions and economic performance. In **National Tax Journal**, December 2015, 68 (4), p. 1073-1098.

RICUPERO, Rubens; MELLO BARRETO, Fernando. **Internacionalização de empresas brasileiras: perspectivas e riscos**. In ALMEIDA, André (Org.). Fundação Dom Cabral. Editora Campus. Versão LEVSaraiva.

ROCHA, Sergio André. **Tributação de Lucros Auferidos por Controladas e Coligadas no Exterior**. 2ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2016.

_____. Planejamento Tributário na Obra de Marco Aurélio Greco. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

SEIDA, Jim A.; WEMPE, William F. Effective tax rate changes and earnings stripping following corporate inversion. In **National Tax Review**, Vol. LVII, n. 4., December 2004, p. 805-828.

_____. Investors' and managers' reactions to corporate inversion transactions. In **SSRN**, 2003, p. 1-37.

SHEPPARD, Hale E. Fight or Flight of U.S.-Based Multinational Businesses: Analysing the causes for, effects of, and solutions to the corporate inversion trend. In **Northwestern Journal of International Law & Business**, n. 23, 2003, p. 551-588.

SIMPSON, Joshua. Analysing corporate inversions and proposed changes to the repatriation rule. In **New York University Annual Survey of American Law**, 68 N.Y.U. Ann. Surv. Am. L. 673, 2013, p. 673-728.

SOUZA, Marcos de Moura e. RHI Magnesita tem plano de investir no país R\$ 350 milhões. **Valor Econômico**, 27 jun. 2019. Disponível em: <https://valor.globo.com/empresas/coluna/rhi-magnesita-tem-plano-de-investir-no-pais-r-350-milhoes.ghtml>. Acesso em: 16 jan. 2021.

TALLEY, Eric L. Corporate inversions and the unbundling of regulatory competition. In **Virginia Law Review**, 2015, Vol. 101, p. 1649-1751.

TOLEDO, Leticia. JBS: o fim do plano irlandês. In **Exame**, 22 jun. 2017. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/negocios/jbs-o-fim-do-plano-irlandes/>. Acesso em: 18 fev. 2019.

TOMÉ, Fabiana Del Padre. Conceitos polêmicos no âmbito do planejamento tributário: propósito negocial, abuso de direito, abuso de forma e negócio jurídico interno. **Revista de Direito Tributário** (São Paulo), v. 123, 2015, p. 189-194.

TOOTLE, Joseph A. The regulation of corporate inversions and "substantial business activities". In **Virginia Tax Review**, Vol. 33, 2013, p. 353-391.

TOWARNICKY, David M. Stop calling inverted companies "unpatriotic": it is Congress' patriotic duty to provide a competitive corporate environment. In **Public Contract Law Journal**. 45.1, 2015.

VALENTI, Graziela; MENDES, Lucas. JBS segregará ativos de bovinos do Brasil em reestruturação. **Valor Econômico**, 8 dez. 2019. Disponível em: <https://valor.globo.com/agronegocios/noticia/2019/12/08/jbs-segregar-ativos-de-bovinos-do-brasil-em-reestruturacao.ghtml>. Acesso em: 17 jan. 2021.

VASCONCELLOS, Roberto França de. **Planejamento tributário: elisão versus evasão fiscal: relação entre o direito tributário e o direito privado**. In PISCITELLI, Tathiane (coord.). *O Direito Tributário na prática dos Tribunais Superiores: Sistema Tributário Nacional e Código Tributário Nacional em debate*. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: parte geral**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

WILCOX, et al. Treasury regulation 385: what it means for multinational corporations. In *Journal of Taxation and regulation of financial institutions*, Fall 2017, Vol. 32, N. 1, p. 23-33.

WILSON, Jessica. The devil in the details: how the complexity, costs, and uncertainty of treasury regulations encourage corporate inversion. In **Hastings Law Journal**, December 2017, p. 1-43.

XAVIER, Alberto. **Direito Tributário Internacional do Brasil**. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

YANG, James G. S. The adverse effects of corporate inversions in the United States. In **Bulletin for International Taxation**, November 2015, p. 677-685.

_____. Current developments in corporate inversions. In **Journal of Taxation of Investments**. Winter 2016, Vol. 33, Issue 2, p. 45-58.

_____; LAURICELLA, Leonard J.; AQUILINO, Frank J. Abuses and penalties of a corporate tax inversion. In **International Journal of Financial Studies**, 2019. p. 1-12.

YODER, Lowell D. "Inversion": A cross-border acquisition structure. In **CCH Incorporated, International Tax Journal**, Illinois, nov-dez 2014, p. 4.

ZAHRT, Shane. Ending corporate inversions: past failures, continued controversy, and proposals for reform. In **William Mitchell Law Review**, v. 1591, 2015, p. 1-34.

ZOE, Thomas. Inversion bills spark new closing conditions. In **International Financial Law Review**, Oct. 2014.

ANEXO

TABELA 1. Inversões anunciadas nos Estados Unidos entre 1994 e 2014.

Empresa americana	Adquirente no exterior	Jurisdição de destino	Data da divulgação da operação	Data da conclusão	% acionistas americanos após inversão
Helen of Troy Corp.	Própria Empresa	Bermuda	dez/93	1994	100%
Triton Energy Corp.	Própria Empresa	Ilhas Cayman	fev/96	1996	100%
Loral Space & Commun. Inc.	Própria Empresa	Bermuda	jan/96	1996	100%
Tyco International Ltd.	ADT Ltd.	Bermuda	mar/97	1996	64%
Playstar Corp.	Própria Empresa	Antigua	mai/98	1998	100%
Xoma Ltd.	Própria Empresa	Bermuda	nov/98	1999	100%
Gold Reserve Corp.	Própria Empresa	Canadá	fev/99	1999	100%
Fruit of the Loom, Inc.	Própria Empresa	Ilhas Cayman	mar/99	1999	100%
Transocean Offshore Inc.	Própria Empresa	Ilhas Cayman	mai/99	1999	100%
White Moun tains Insurance Group, Inc.	Própria Empresa	Bermuda	out/99	1999	100%
PXRE Corp.	Própria Empresa	Bermuda	out/99	1999	100%
Trenwick Group, Inc.	LaSalle Re Holdings Ltd.	Bermuda	dez/99	1999	46%
Everest Reinsurance Holdings, Inc.	Própria Empresa	Bermuda	set/99	2000	100%

Applied Power Inc.	Própria Empresa	Bermuda	jul/00	2000	100%
Arch Capital Group Ltd.	Própria Empresa	Bermuda	set/00	2000	100%
Foster Wheeler Corp.	Própria Empresa	Bermuda	dez/00	2001	100%
Global Marine Inc.	Santa Fe Int'l Corp.	Ilhas Cayman	set/01	2001	50%
Ingersoll-Rand Co.	Própria Empresa	Bermuda	out/01	2001	100%
Cooper Industries, Inc.	Própria Empresa	Bermuda	jun/01	2002	100%
Noble Drilling Corp.	Própria Empresa	Ilhas Cayman	jan/02	2002	100%
Weatherford Int'l Inc.	Própria Empresa	Bermuda	jun/02	2002	100%
Nabors Industries Inc.	Própria Empresa	Bermuda	jun/02	2002	100%
Luna Gold Corp.	Própria Empresa	Canadá	out/05	2005	100%
Lazard LLC	Própria Empresa	Bermuda	dez/05	2005	100%
Patch International Inc.	Damascus Energy Inc.	Canadá	dez/06	2006	64%
Star Maritime Acq. Corp.	Star Bulk Carriers Corp.	Ilhas Marshall	mar/07	2007	100%
Argonaut Group Inc.	PXRE Group Ltd.	Bermuda	mar/07	2007	73%
Ascend Acquisition Coip.	e.Pak Res. (S) Pte. Ltd.	Bermuda	jul/07	2007	50%
Vantage Energy Services, Inc.	Offshore Group Inv. Ltd.	Ilhas Cayman	ago/07	2007	100%
Lincoln Gold Corp.	Própria Empresa	Canadá	set/07	2007	100%
Western Gold fields Inc.	Própria Empresa	Canadá	mai/07	2007	100%
Hungarian Tel. & Cable Corp.	Invitel Holdings	Dinamarca	nov/08	2009	96%

Energy Infrastructure Acquisition Corp.	Própria Empresa	Ilhas Marshall	jun/08	não concluída	100%
InterAmerican Acquisition	Própria Empresa	Ilhas Virgens Britânicas	jul/08	2008	100%
Arcade Acquisition Corp.	Conbulk Corp.	Ilhas Marshall	set/08	2008	52%
Foster Wheeler Ltd.	Própria Empresa	Suíça	dez/08	2009	100%
Alpha Security	Soya China Pte. Ltd.	Bermuda	dez/08	não concluída	65%
Ideation Acquisition Corp.	SearchMedia Int'l Ltd.	Ilhas Cayman	abr/09	2009	56%
Tim Hortons Inc.	Própria Empresa	Canadá	set/09	2009	100%
2020 ChinaCap Acquirco Inc.	Windrace Int'l Co. Ltd.	Ilhas Virgens Britânicas	mai/09	2009	51%
ENSCO Int'l Inc.	Própria Empresa	Reino Unido	nov/09	2009	100%
Plastinum Polymer Tech Corp.	Própria Empresa	Holanda	jun/10	não concluída	100%
Valeant Pharmaceuticals Int'l	Biovail Corp.	Canadá	jun/10	2010	50%
Alkermes, Inc.	Elan Corp.	Irlanda	mai/11	2011	75%
Jazz Pharmaceuticals, Inc.	Azur Pharma Ltd.	Irlanda	set/11	2011	79%
Tronox Inc.	Exxaro Res. Ltd.	Australia	set/11	2011	62%
AON Corp.	AON PLC	Reino Unido	jan/12	2012	100%
Pentair, Inc.	Tyco International Ltd.	Suíça	mar/12	2012	48%
Stratasys Inc.	Objet Ltd.	Israel	abr/12	2012	55%
Eaton Corp.	Cooper Industries PLC	Irlanda	mai/12	2012	73%

Tower Group, Inc.	Canopus Holdings Bermuda Ltda.	Bermuda	abr/12	2012	78%
Liberty Global, Inc.	Virgin Media Inc., UK	Reino Unido	fev/13	2013	64%
Actavis, Inc.	Warner Chilcott PLC	Irlanda	mai/13	2013	77%
Perrigo Co.	Elan, Blisfont Ltd.	Irlanda	jul/13	2013	71%
Omnicom Group Inc.	Publicis Groupe UK	Reino Unido	jul/13	não concluída	50%
Applied Materials, Inc.	Tokyo Electron Ltd.	Holanda	set/13	não concluída	68%
Endo Health Solutions Inc.	Paladin Labs Inc.	Irlanda	nov/13	2013	78%
Horizon Pharma, Inc.	Vidara Therapeutics Int'l Ltd.	Irlanda	mar/14	2014	74%
Chiquita Brands Int'l, Inc.	Fyffes PLC	Irlanda	mar/14	2014	51%
Theravance Inc	Própria Empresa	Ilhas Cayman	abr/14	2014	100%
Questcor Pharmaceuticals Inc.	Mallinckrodt PLC	Irlanda	abr/14	2014	50%
Pfizer	Astrozenica	Reino Unido	abr/14	não concluída	74%
Mondelez International, Inc.	D.E. Master Blenders	Holanda	mai/14	2014	49%
Medtronic Inc.	Covidien PLC	Irlanda	jun/14	2014	70%
Mylan Inc.	Abbott Laboratories Non-US Assets	Holanda	jul/14	2014	79%
C&J Energy Services, Inc.	Nabors Industries Ltd.	Bermuda	jun/14	2014	53%
AbbVie	Shire PLC	Reino Unido	jul/14	não concluída	75%
Burger King	Tim Hortons	Canadá	ago/14	2014	51%

Worldwide Inc.	Inc.				
Auxilium Pharmaceuticals Inc.	QLT Inc.	Canadá	jun/14	não concluída	76%
Auxilium Pharmaceuticals Inc.	Endo International	Irlanda	out/14	2014	76%
Wright Medical Group, Inc.	Tornier N.V.	Holanda	out/14	2014	52%
Steris Corp.	Synergy Health PLC	Reino Unido	out/14	2014	70%

Fonte: TALLEY, Eric L. Corporate inversions and the unbundling of regulatory competition. In *Virginia Law Review*, 2015, Vol. 101, p. 1748-1751.

TABELA 2. Pesquisa de jurisprudência sobre “reestruturação societária” no repositório do CARF.

Acórdão	Número do Processo	Data da Publicação	Contribuinte
1401-004.267	16561.720052/2018-18	27/04/2020	UOL DIVEO TECNOLOGIA LTDA.
9101-004.819	16327.721638/2013-68	25/03/2020	ALVORADA CARTOES, CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A.
9101-004.752	16561.720170/2012-31	09/03/2020	JOHNSON & JOHNSON DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS PARA SAUDE LTDA.
9101-004.750	16561.720169/2014-78	09/03/2020	UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA
9101-004.591	11020.724809/2011-70	21/01/2020	LUPATECH S/A - EM RECUPERACAO JUDICIAL
1402-004.099	16561.720021/2017-86	20/01/2020	GENERAL MILLS BRASIL ALIMENTOS LTDA
3301-001.250	10880.728198/2016-51	21/10/2019	AMBEV S.A.
9101-004.289	15563.000871/2008-91	06/08/2019	SENDAS DISTRIBUIDORA S/A
1402-003.798	16682.722755/2016-42	06/05/2019	GLOBO COMUNICACAO E PARTICIPACOES S/A
1302-003.290	11516.723043/2013-04	28/01/2019	VIDEPLAST INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA
1302-003.160	16682.722573/2016-71	14/01/2019	GE CELMA LTDA.
1201-002.671	16561.720109/2013-74	07/01/2019	COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS - AMBEV
1402-003.605	16561.720242/2016-73	31/12/2018	BIOSEV S.A.

9101- 003.871	16327.720407/2012-56	30/10/2018	ALVORADA CARTOES, CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A.
9101- 003.538	10920.720688/2010-08	23/07/2018	RAIZEN MIM COMBUSTIVEIS S.A.
1201- 002.082	16561.720044/2016-18	17/04/2018	CERRADINHO PARTICIPACOES S.A.
9101- 003.208	16561.720026/2011-13	09/02/2018	BUNGE FERTILIZANTES S/A

TABELA 3. Pesquisa de jurisprudência sobre “desconsideração da personalidade jurídica” no repositório do CARF.

Acórdão	Número do Processo	Data da Publicação	Contribuinte
9303-010.257	10830.727214/2013-31	09/07/2020	UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA
1301-004.411	16327.720173/2017-51	04/06/2020	CLUB ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CRÉDITO LTDA
3302-007.815	10240.720430/2015-67	27/04/2020	DISBRASIL DISTRIBUIDORA BRASIL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
3301-007.721	10830.729074/2017-69	27/03/2020	UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA
2301-006.705	13609.721828/2017-54	11/02/2020	SIDERURGICA TERRA LTDA.
2202-005.337	10907.001934/2009-55	21/08/2019	LEONI TEREZINHA SCHMITT
3301-006.137	11065.722903/2014-11	13/06/2019	USAFLEX - INDUSTRIA & COMERCIO S/A
2401-005.954	11060.721821/2011-56	10/05/2019	PROTEGE MEDICINA EMPRESARIAL E ASSISTENCIAL LTDA
1402-003.731	15504.724024/2015-49	28/03/2019	GABRIEL GANANIAN
1402-003.706	16327.720843/2016-59	11/03/2019	CLUB ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CRÉDITO LTDA
2401-005.900	14041.720112/2015-01	09/01/2019	HOSPITAL SANTA HELENA S/A
1402-000.759	10218.720807/2016-46	12/12/2018	SIDEPAR - SIDERURGICA DO PARA S/A
2301-005.368	10935.004178/2010-12	08/10/2018	SPERAFICO AGROINDUSTRIAL LTDA.
2301-005.367	10935.004177/2010-78	08/10/2018	SPERAFICO AGROINDUSTRIAL LTDA.

2301-005.366	10935.004176/2010-23	08/10/2018	SPERAFICO AGROINDUSTRIAL LTDA.
2401-005.669	19515.720394/2015-39	18/09/2018	IBS INTEGRATED BUSINESS SOLUTIONS CONSULTORIA LTDA
2402-006.250	11330.000450/2007-61	10/09/2018	VALESUL ALUMINIO S A
3201-003.930	10830.726910/2014-19	30/08/2018	UNILEVER BRASIL INDUSTRIAL LTDA
2402-006.276	10670.002149/2009-31	17/08/2018	JANUARIA PREFEITURA
2402-006.249	11330.000854/2007-55	16/08/2018	VALESUL ALUMINIO S A
2401-005.657	15504.720111/2015-27	08/08/2018	PARANASA ENGENHARIA E COMERCIO S/A
1401-002.318	19311.720395/2014-99	08/05/2018	INVICTUS IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA.
2401-005.347	19515.001577/2010-47	30/04/2018	TOTVS S.A.