

UNIVERSIDADE ESTÁCIO DE SÁ
CURSO DE DIREITO

LEGALIDADE E ESTRATÉGIAS DO PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO

RONIVALDO ANDRADE OLIVEIRA

ARACAJU (SE)

2020

RONIVALDO ANDRADE OLIVEIRA

LEGALIDADE E ESTRATÉGIAS DO PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO

Artigo Científico Jurídico apresentado ao Centro Universitário Estácio de Sergipe, Curso de Direito, como requisito parcial para conclusão da disciplina Trabalho de Conclusão de Curso.

Orientador: Prof. Me. Benevenuto Silva dos Santos.

ARACAJU (SE)

2020

RESUMO

O presente artigo procura demonstrar como é possível utilizar estratégias diversas de planejamento tributário sem incidir em ilegalidade no ordenamento jurídico brasileiro. Busca-se deixar evidente que o planejamento tributário é direito do contribuinte, mas que existe um limite tênue entre o lícito e o ilícito que não pode ser transposto na adoção de estratégias que visam a um planejamento tributário eficaz.

Palavras-chave: Planejamento Tributário. Legalidade. Estratégias. Elisão Fiscal. Evasão Fiscal.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO. 1 CONCEITOS BÁSICOS DO PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO. 1.1 Considerações iniciais. 1.2 Planejamento tributário. 1.3 Elisão e evasão fiscal. 1.4 Fraude fiscal. 2 LIMITES AO PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO. 2.1 Norma geral antielisão. 2.2 Limite tênue entre o lícito e o ilícito. 2.3 Da ausência do propósito exclusivamente tributário. 3 DIREITO AO PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO. 3.1 Garantias legais e constitucionais. 4 ESTRATÉGIAS DE UM PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO EFICIENTE. 4.1 Finalidades do planejamento tributário. 4.2 Regime tributário. 4.2.1 O Simples Nacional. 4.2.2 Lucro presumido. 4.2.3 Lucro real. 4.3 Estratégias diversas de planejamento tributário. 4.3.1 Escolha do regime tributário. 4.3.2 Mudança de sede da empresa. 4.3.3 Distribuição de lucros aos sócios. 4.3.4 Outras estratégias de planejamento tributário para pessoa jurídica. 4.3.5 Estratégias de planejamento tributário para pessoa física. 5 CONCLUSÃO. 6 BIBLIOGRAFIA.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho trata sobre a legalidade e as estratégias do planejamento tributário tendo a pretensão de demonstrar como seria possível utilizar estratégias diversas de planejamento tributário sem incidir em ilegalidade no ordenamento jurídico brasileiro. Busca-se deixar evidente que o planejamento tributário é direito do contribuinte, mas que existe um limite tênue entre o lícito e o ilícito que não pode ser transposto na adoção de estratégias que visam a um planejamento tributário eficaz.

Para este estudo, foram realizadas pesquisas eletrônicas e bibliográficas atualizadas, além de casos concretos de planejamentos tributários julgados pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, órgão atualmente subordinado ao Ministério da Economia.

No primeiro capítulo, conceituam-se termos importantes relativos ao planejamento tributário para que haja uma familiarização com o assunto e o devido entendimento das suas diferenças e peculiaridades, a fim de proporcionar um estudo coerente do tema.

O segundo capítulo, por sua vez, trata dos limites ao planejamento tributário, tais como: a introdução de uma norma geral antielisão no ordenamento jurídico brasileiro pelo parágrafo único do art. 116 do Código Tributário Nacional; a existência de uma fronteira entre o lícito e o ilícito que nem sempre pode ser determinada com segurança em um planejamento fiscal; além do “propósito exclusivamente negocial” imposto pela administração tributária, conceito ainda em construção.

Já o terceiro capítulo aborda as garantias legais e constitucionais que asseguram o direito do contribuinte a um planejamento tributário eficiente na busca pelo menor ônus fiscal.

Por último, o quarto capítulo apresenta exemplos de estratégias diversas de planejamento tributário que têm eficácia na obtenção da menor carga tributária possível a ser suportada pelo contribuinte, de forma plenamente lícita, ou seja, os atos negociais não ultrapassam o limite da licitude. Dessa forma, foram apresentadas tanto estratégias próprias de pessoas jurídicas, como outras específicas para pessoas físicas.

1 CONCEITOS BÁSICOS DO PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO

1.1 Considerações iniciais

No estudo de qualquer ciência, é fundamental um conjunto de conceitos articulados com coerência. Pensar corretamente significa ordenar e tratar devidamente os dados sobre a realidade. Este pensar correto, íntegro, desvinculado de subjetividade e de achismos, é necessário para uma análise lógica do que está sendo estudado. E só é possível pensar de forma correta por meio dos conceitos, de uma teoria, portanto. A teoria nada mais é que um conjunto sistematizado de conceitos que nos permitirá conhecer, entender, dominar e até questionar a realidade.

Na Teoria do Direito Tributário não deve ser diferente. No entanto, a doutrina vem tratando o planejamento tributário com imprecisão dos conceitos, já que há diversidade de significados utilizados para uma mesma palavra, o que dificulta a compreensão do tema.

No presente trabalho, com o objetivo de proporcionar um estudo coerente do tema planejamento tributário, serão utilizados os conceitos mais correntes adotados pela doutrina.

1.2 Planejamento tributário

Planejamento é a ação ou resultado de planejar. É ainda idealizar, organizar, elaborar um conjunto de procedimentos previamente à sua execução, com a finalidade de alcançar os objetivos pretendidos.

Segundo o dicionário Aurélio, planejar significa elaborar um plano.

Então, planejamento tributário significa elaborar um plano de ações relativo ao pagamento de tributos, com o objetivo de diminuir a carga tributária do contribuinte, seja ele pessoa física ou jurídica.

Para Machado (2019, p. 78), a expressão “planejamento tributário” tem sido utilizada para designar a organização dos negócios de uma empresa, com o objetivo de reduzir, tanto quanto possível, o ônus tributário.

De acordo com a análise de Garcia (2007), a realidade tributária brasileira tornou-se complexa ao trazer alto custo financeiro às empresas e insegurança

constante aos empresários. Tais características foram observadas por meio de estatística. Ele cita dados de uma pesquisa do IBPT (Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação) que demonstram que a classe empresarial, além de enfrentar elevada carga tributária, tem de lidar com uma infinidade de normas tributárias sem a certeza, portanto, de estar cumprindo todas as obrigações exigidas pelo Fisco.

Garcia (2007, n.p) ainda define:

O planejamento tributário (também conhecido como elisão fiscal) é um ato preventivo que, dentro da estrita observação da legislação brasileira vigente, visa encontrar mecanismos que permitam diminuir o desembolso financeiro com pagamento de tributos, tornando-se algo latente nas administrações empresariais. Sua finalidade baseia-se em evitar a incidência tributária, com o intuito de evitar a ocorrência do fato gerador do tributo, minimizando, assim, seu montante, no sentido de reduzir a alíquota ou a base de cálculo.

Crepaldi (2019, p. 4) assim define planejamento tributário:

O planejamento tributário é a determinação operacional de uma série de procedimentos conhecidos como formas de economia de imposto e é necessidade premente para todos os contribuintes, tanto para pessoas jurídicas como para pessoas físicas. [...] Compõe a gestão fiscal e tributária com base nas oportunidades de redução da carga tributária atendendo à legislação da área no sentido de evitar riscos ou desembolsos desnecessários.

“O planejamento tributário é o processo de escolha de ação, *não simulada*, anterior à ocorrência do fato gerador, visando direta ou indiretamente à economia de tributos.” (CHAVES, 2017, p. 2).

Apesar de existirem várias definições de planejamento tributário, pode-se afirmar que elas não são excludentes, pelo contrário, são complementares.

Enfim, conclui-se que planejamento tributário é um processo de organização, cujas estratégias visam à busca imprescindível do menor ônus tributário possível, de forma lícita, por todos os contribuintes, sejam eles pessoas físicas ou jurídicas.

1.3 Elisão e evasão fiscal

Após analisado o conceito de planejamento tributário, é importante conceituar e diferenciar bem elisão de evasão. Ambos os termos são utilizados para tratar de procedimentos do contribuinte que têm como característica comum fazerem parte de técnicas utilizadas para evitar, reduzir ou retardar o pagamento de tributos. A diferença

crucial entre essas palavras é que elisão designa a forma lícita, enquanto evasão, a forma ilícita de agir.

A diferença entre elisão e evasão fiscal (ou tributária), segundo Crepaldi (2019, p. 90):

Elisão fiscal é um proceder legalmente autorizado que ajuda a lei tributária a atingir a sua finalidade extrafiscal, quando presente. [...] Configura-se em um planejamento que utiliza métodos legais para diminuir o peso da carga tributária em um determinado orçamento. Respeitando o ordenamento jurídico, o administrador faz escolhas prévias (antes dos eventos que sofrerão agravo fiscal) que permitem diminuir o impacto tributário nos gastos do ente administrado.

[...] Evasão ou sonegação fiscal consiste em utilizar procedimentos que violem diretamente a lei fiscal ou o regulamento fiscal por meios ilícitos, para evitar o pagamento de taxas, impostos e outros tributos. É uma fraude dificilmente perdoável, porque ela é flagrante e também porque o contribuinte se opõe conscientemente à lei.

Crepaldi traz duas diferenças expressivas entre os termos. A primeira é que a elisão fiscal decorre de ato lícito do contribuinte. Já a evasão fiscal é conduta reprovável do contribuinte, que se vale, conscientemente, de ações fraudulentas para não arcar com a obrigação tributária. A segunda é o aspecto temporal, porque o contribuinte, previamente, evita a incidência da norma tributária com a elisão, o que não ocorre com a evasão.

Nesse mesmo sentido, destaca Abreu (2019, p. 397):

[...] Enquanto evasão fiscal (*tax evasion*) corresponde à economia ilícita de tributos, seja pelo descumprimento das leis tributárias, seja pela utilização de meios fraudulentos para evitar que as autoridades fiscais tomem conhecimento da ocorrência do fato gerador, a elisão (*tax avoidance*) seria o termo para indicar a conduta lícita do contribuinte que evita a ocorrência do fato gerador, afastando, conseqüentemente, a incidência da norma tributária.

Há duas espécies de elisão tributária:

1) Elisão decorrente da própria lei: o ordenamento jurídico permite ou até mesmo induz a redução de tributos. É o caso dos benefícios fiscais. Exemplo: regime especial de aquisição de bens de capital para empresas exportadoras (Lei nº 11.196/2005).

2) Elisão por lacuna na lei: o contribuinte configura seus negócios com menor ônus tributário, valendo-se de elementos que a lei não proíbe, ou elementos da própria lei que possibilitem evitar o fato gerador de determinado tributo. Exemplo: mudança de sede da empresa para um município que cobra alíquota menor de ISS (Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza).

Conforme entendimento dominante da doutrina, há dois critérios para distinguir elisão de evasão: licitude dos meios utilizados: a elisão tem sua atuação mediante a utilização de meios legais, enquanto a evasão utiliza-se de meios ilícitos e fraudulentos (fraude, sonegação e simulação); cronologia do ato: há uma diferença temporal entre a elisão (lícita) e a evasão (fraudulenta). O ato que representa a elisão acontece sempre antes da ocorrência do fato gerador do tributo. Entretanto, a prática da evasão se dá juntamente com ocorrência do fato gerador ou após esta.

1.4 Fraude fiscal

Ao estudar fraude fiscal, além do seu próprio conceito, é importante entender os conceitos de sonegação, conluio, simulação e dissimulação.

A Lei nº 4.502/64, em seus artigos 71-73, define sonegação, fraude e conluio:

Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art . 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art . 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

Importante observar que o legislador não foi preciso ao definir os termos sonegação e fraude, porque os tratou como sinônimos. O conluio foi definido pela Lei 4.502/64 como o ajuste entre duas ou mais pessoas (físicas ou jurídicas), visando à sonegação ou à fraude.

Já a simulação, segundo Castardo (2016), vem do latim e significa falsificação. Ele ensina que, na simulação, tem-se a pactuação de algo distinto do que realmente é almejado, para se obter vantagem por meio de uma verdade aparente, jurídica, encobrendo a verdade real, que não é claramente perceptível.

O art. 167, § 1º, do Código Civil (Lei 10.406/2002) ensina o que é simulação:

§ 1º Haverá simulação nos negócios jurídicos quando:

I - aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas às quais realmente se conferem, ou transmitem;

- II - contiverem declaração, confissão, condição ou cláusula não verdadeira;
- III - os instrumentos particulares forem antedatados, ou pós-datados.

Segundo Derzi (2001):

A simulação absoluta exprime ato jurídico inexistente, ilusório, fictício, ou que não corresponde à realidade, total ou parcialmente, mas a uma declaração de vontade falsa. É o caso de um contribuinte que abate despesas inexistentes, relativas a dívidas fictícias. Ela se diz relativa, se atrás do negócio simulado existe outro dissimulado. (...) Para a doutrina tradicional, ocorrem dois negócios: um real, encoberto, dissimulado, destinado a valer entre as partes; e um outro, ostensivo, aparente, simulado, destinado a operar perante terceiros. (apud MOREIRA, 2003, p. 5, grifos do autor).

Por sua vez, Machado (2019, p. 76-77) ensina que, embora em algumas situações possa haver semelhança entre fraude e simulação, a diferença é que a fraude é sempre ilícita, enquanto a simulação, quando não envolve a fraude, pode ser lícita.

Considerando as análises dos autores acima citados, pode-se perceber que a fraude fiscal é uma inverdade ou alteração do fato no mundo real, com vontade manifesta de eliminar ou reduzir o imposto pelo contribuinte que, para isso, utiliza-se de simulação e dissimulação com o propósito de sonegação tributária.

2 LIMITES AO PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO

2.1 Norma geral antielisão

Norma geral antielisão, como o próprio nome indica, significa uma norma que possa ser aplicada aos tributos em geral, com o objetivo de coibir a elisão fiscal, ou seja, inibir o planejamento tributário.

Não é necessária uma leitura muito atenta da vasta legislação tributária brasileira para perceber que ela contém diversos dispositivos que foram criados unicamente como forma de evitar o planejamento tributário. Um exemplo é a mudança do antigo Imposto sobre Vendas e Consignações, criado pela Constituição de 1934 (art. 8º, I, alínea “e”) para o Imposto sobre Circulação de Mercadorias – ICM, com o advento da Emenda Constitucional nº 18/1965, que tratava da Reforma do Sistema Tributário; e ainda mais com a Constituição de 1988, que criou o Imposto sobre operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre prestações de Serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação (ICMS).

A respeito do assunto, Machado (2019, p. 128) escreveu:

Em relação ao antigo imposto sobre vendas e consignações já existia entendimento pacífico segundo o qual a incidência do imposto não ocorria apenas sobre *vendas e consignações*, mas sobre as saídas em geral decorrentes da transferência da propriedade das mercadorias, praticadas pelos comerciantes em geral. A expressão “vendas e consignações” era entendida, assim, com amplitude bem maior do que a que realmente tem no plano jurídico formal. Assim, se dois comerciantes realizavam uma permuta de mercadorias, havia indiscutível incidência daquele imposto.

Com essa mudança, a definição da hipótese de incidência tributária deixou de fazer referências a negócios jurídicos (vendas, por exemplo) para referir-se aos efeitos de tais negócios no mundo real (dos fatos), cuja amplitude é bem maior (circulação). O próprio nome do imposto demonstra isso. Portanto, a instituição do ICMS já significou uma norma antielisão.

Para ser ainda mais abrangente em criação de norma antielisiva quanto ao ICMS, o legislador, na Lei Complementar nº 87/1996 (conhecida como Lei Kandir), que regulamentou o referido imposto, em seu artigo 2º, indicou a incidência a partir de expressões relativas a fatos, evitando referir-se a atos ou negócios jurídicos. No § 2º desse artigo, também determinou: “A caracterização do fato gerador independe da natureza jurídica da operação que o constitua.”

A norma geral antielisão foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro pelo parágrafo único do art. 116 do Código Tributário Nacional (CTN), que foi acrescentado pela Lei Complementar nº 104/2001, do qual segue a transcrição literal:

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**. (Grifos nossos).

Então, para que o Fisco pudesse de fato fazer a desconsideração de atos e negócios jurídicos, seria obrigatório uma norma específica, conforme previsto na parte final do parágrafo único do referido art. 116: “[...] procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária.”

A solução viria com a MP nº 66, de 29.8.2002, que, dentre outros assuntos, cuidou de estabelecer, nos artigos 13 a 19, os procedimentos de desconsideração de atos ou negócios jurídicos, de que trata o parágrafo único do art. 116 do CTN. O problema é que tais artigos não foram convertidos em lei. No Congresso Nacional, foram excluídos do projeto de conversão do qual resultou a Lei 10.637, de 30.12.2002.

O art. 14 da MP nº 66/2002 ampliaria consideravelmente a possibilidade de descon sideração dos atos ou negócios jurídicos ao, simplesmente, mirar aqueles contribuintes que visassem reduzir o valor do tributo, evitasse ou postergasse o seu pagamento.

No entanto, para a descon sideração correta de atos ou negócios jurídicos do contribuinte, a Administração Tributária teria que observar duas exigências fundamentais previstas no parágrafo único do art. 116 do CTN:

- a dissimulação do contribuinte e não apenas ele ter auferido vantagem fiscal;
- procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária.

Ora, do último item acima depreende-se que a redação da legislação não está se referindo ao procedimento do lançamento tributário (art. 149, VII, do CTN) mas a procedimentos que devem ser seguidos conforme disposição em lei ordinária que sequer existe. Ademais, a dissimulação, em cada caso concreto, deve ser demonstrada pelo agente ativo da relação tributária.

O Fisco, no entanto, inconformado com ausência de criação de tal lei ordinária para a descon sideração de atos ou negócios jurídicos, passou a agir arbitrariamente, considerando infrações as condutas que, mesmo lícitas, implicam evitar ou reduzir os tributos.

Importante observar que, se os dispositivos da MP nº 66/2002 tivessem sido aprovados, o contribuinte teria direito de ser cientificado do despacho fundamentado da autoridade competente que, em tese, aplicara a descon sideração dos atos ou negócios jurídicos, no prazo de 30 (trinta) dias, para efetuar o pagamento dos tributos acrescidos de juros e multa de mora (art. 17, § 2º) ou impugnar a exigência do crédito tributário (art. 18, § 1º) e contestar a descon sideração (art. 18, § 2º).

É justo pensar que não se deve criar uma norma geral antielisão, mas uma norma geral antievasão, tendo em vista os conceitos de elisão e evasão já relacionados neste trabalho. Não é razoável imaginar o legislador ter que criar uma norma que combata o que é legal (elisão), mas é sua obrigação legislar para o combate ao que é ilegal (evasão).

2.2 Limite tênue entre o lícito e o ilícito

O ato abusivo é aquele feito com dolo, com a intenção de agir em desacordo com o Direito, ou seja, notoriamente ilícito. O abuso de direito encontra-se previsto no

art. 187 do Código Civil e dispõe que: “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.”

No entanto, é perceptível que há uma linha tênue entre o lícito e o ilícito em algumas situações, já que a legislação atual carece de uma lei (ordinária) que dite os procedimentos pelos quais 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. É a determinação do parágrafo único do artigo 116 do CTN.

Sobre o tema, Machado (2019, p.79) afirma que:

Em teoria [...] é fácil dizer o que é lícito e o que é ilícito; mas na prática a fronteira entre o lícito e o ilícito nem sempre pode ser determinada com segurança. Daí a utilidade de uma norma geral antielisão, como está no parágrafo único do art. 116 do CTN, que infelizmente teve frustrada sua aplicação pela não conversão em lei de dispositivos da Medida Provisória 66/2002, em face do quê o Fisco Federal passou a tratar todas as situações como fraude, aumentando significativamente a quantidade de questões levadas ao Poder Judiciário, com prejuízo para todos.

O renomado autor cita como exemplo o caso de uma pessoa física que presta serviço no final de um ano e tem a receber uma contraprestação em valor significativo. Combina então com o tomador do serviço que deixe para fazer o pagamento no início do ano seguinte, com o objetivo de reduzir o valor do Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF) ou protelar por um ano a data de pagamento. A situação serve para demonstrar a distinção entre o planejamento tributário, situado no campo da licitude, e a fraude, situada no campo da ilicitude. Se o recebimento da remuneração pelo serviço ocorrer somente no início do ano seguinte, ter-se-á típico planejamento tributário, indiscutivelmente lícito. Ao contrário, se o recebimento ocorrer no final do ano e o recibo correspondente for datado do início do ano seguinte, será um caso de fraude, ou seja, uma ilicitude.

2.3 Da ausência do propósito exclusivamente tributário

A teoria do “objetivo negocial” ou “propósito negocial” ou mesmo *business purpose* (para os americanos), orienta que o contribuinte, em suas ações, além de ter o objetivo da economia fiscal, deve ter obrigatoriamente um propósito negocial, ou

seja, seus atos devem estar ligados aos seus objetivos empresariais ou à sua atuação de mercado.

Dessa forma, se além de buscar o menor ônus tributário ele tiver um propósito negocial, terá ele agido licitamente. Por outro lado, se seu ato tiver propósito exclusivamente tributário, ele pode ser desconsiderado pelo Fisco e será considerado evasão fiscal.

Ora, o simples fato de evitar, reduzir ou postergar tributos já significa um propósito negocial, pois o objetivo essencial de toda empresa é obter lucro. E uma medida para obtenção de lucro é, com certeza, buscar o menor ônus tributário.

Assim, não seria possível uma empresa mudar de regime tributário, por exemplo, migrando do lucro presumido para reenquadrar-se, no ano seguinte, no Simples Nacional. Desde que atendidos os pré-requisitos legais de faturamento e tipo de atividade, é absolutamente possível, como será vista no Capítulo 4 deste trabalho, tal mudança. Nesse caso, o propósito pode ser exclusivamente tributário e isso é previsto na legislação tributária.

Portanto, é desarrazoada a exigência de propósito exclusivamente tributário. A empresa tem direito a fazer seu planejamento tributário, com o objetivo exclusivo de diminuir sua carga tributária e assim sobraem recursos para reinvestir no seu negócio, gerando mais empregos, o que é de interesse público.

3. DIREITO AO PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO

3.1 Garantias legais e constitucionais

Todo contribuinte tem o direito constitucional de fazer a gestão dos seus negócios com liberdade.

Segundo Peixoto (2004 *apud* CARNEIRO, 2019, p. 125):

É direito do contribuinte organizar seus negócios com o objetivo de reduzir os custos tributários. Desde que a referida organização (planejamento tributário) esteja dentro da lei, ou seja, não ultrapasse o campo da elisão para a evasão, toda e qualquer economia fiscal será legítima.

A Carta Magna brasileira prevê, em diversos dispositivos, esse direito. Nesse sentido, destacam-se os seguintes artigos: 1º, IV; 5º, II, XIII e XXXIX; 170, II, IV e parágrafo único.

Os fundamentos jurídicos dos artigos constitucionais citados baseiam-se nas garantias concernentes à propriedade privada, à livre iniciativa econômica e aos Princípios da Legalidade e da Legalidade Tributária. Acrescente-se ainda o disposto legal da inadmissibilidade de tributação por analogia (art. 108, § 1º, CTN).

Assim, o contribuinte tem o direito a organizar seu trabalho (seus negócios), de forma planejada, com o fim exclusivo de diminuir sua carga tributária. O sistema jurídico brasileiro garante, nos artigos supramencionados, o direito a essa organização (planejamento tributário). O fim maior é garantir a existência digna do contribuinte.

4 ESTRATÉGIAS DE UM PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO EFICIENTE

4.1 Finalidades do planejamento tributário

As finalidades do planejamento tributário, de uma forma geral, são:

- reduzir ou eliminar a carga fiscal;
- postergar o pagamento dos tributos;
- eliminar contingências, como pagamentos indevidos de tributos e de multas;
- reduzir o custo burocrático.

4.2 Regime tributário

Um planejamento tributário de sucesso deve ter início com a escolha do regime tributário correto, aquele que apresente menor ônus fiscal. O contribuinte pessoa jurídica pode escolher entre o Simples Nacional, o lucro presumido ou o lucro real. Se a opção for equivocada, a consequência será o pagamento de um conjunto inadequado de tributos, comprometendo a saúde financeira da empresa, provocando problemas fiscais com a Receita Federal.

4.2.1 O Simples Nacional

O Simples Nacional é um regime unificado de arrecadação, cobrança e fiscalização de tributos, aplicável às microempresas (ME) e empresas de pequeno

porte (EPP), conforme disposto na Lei Complementar nº 123/2006, a qual regulamentou mandamento constitucional de tratamento diferenciado e favorecido a tais empresas (art. 146, III, d; art. 170, IX e art. 179, todos da Constituição Federal de 1988). A Lei Complementar nº 128/2008 acrescentou ao Simples Nacional a figura do microempreendedor individual (MEI). Trata-se de empresário individual, cuja receita bruta, na época (2008), não ultrapassasse o valor de R\$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais) no ano calendário-anterior e que optasse pelo Simples Nacional, desde que não estivesse proibido dessa opção.

Como o próprio nome sugere, há uma simplificação no recolhimento de tributos e de obrigações acessórias. A empresa que aderir ao Simples usufrui da vantagem de recolher quase todos os tributos (federais, estaduais e municipais) mediante único pagamento, que é calculado sobre um percentual de sua receita bruta.

Mas nem toda empresa pode aderir ao Simples. Primeiro, porque a legislação exclui algumas pessoas jurídicas do benefício. Estão excluídas, por exemplo, empresas de cujo capital participe outra pessoa jurídica, que seja filial de pessoa jurídica com sede no exterior ou constituída sob a forma de sociedade por ações. A lista completa pode ser obtida no § 4º do art. 3º da Lei Complementar nº 123/2006.

Segundo, porque há limite de receita bruta para participação. No caso da ME, somente para aquela que auferir, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais). Para a EPP, a receita bruta anual deve ser superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

A Lei Complementar nº 155/2016 trouxe mudanças significativas ao Simples Nacional. Ela alterou o limite máximo de receita bruta do MEI para R\$ 81.000,00 (oitenta e um mil reais). Alterou também tal limite, referente a uma EPP, de 3,6 milhões para 4,8 milhões. Para o efeito de recolhimento do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) e do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS), foi criado um sublimite de 3,6 milhões. Empresas que estejam na faixa entre 3,6 milhões e 4,8 milhões devem recolher o ICMS e o ISS à parte dos demais tributos. Importante observar que são dois tributos muito caros e um planejamento eficiente deve observar esse detalhe.

4.2.2 Lucro presumido

O lucro presumido é uma forma alternativa de tributação, também simplificada, de apuração trimestral, para obtenção do lucro que servirá de base de cálculo do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL). Segundo o art. 13 da Lei 9.718/1988, a pessoa jurídica cuja receita bruta total no ano-calendário anterior tenha sido igual ou inferior a R\$ 78.000.000,00 (setenta e oito milhões de reais) ou a R\$ 6.500.000,00 (seis milhões e quinhentos mil reais) multiplicado pelo número de meses de atividade do ano-calendário anterior, quando inferior a 12 (doze) meses, poderá optar pelo regime de tributação com base no lucro presumido.

Esses dois tributos são calculados sobre uma base presumida de lucro, que é determinada pela aplicação de um percentual sobre a receita bruta. Há percentual próprio de acordo com a atividade-fim da empresa fixado pela Lei nº 9.249/1995. O seu art. 15 trata dos percentuais de presunção para o IRPJ e o art. 20, dos percentuais de presunção da CSLL. Tais percentuais podem ser visualizados na tabela abaixo.

Tabela 2.1 Percentuais de presunção da base de cálculo do IRPJ e da CSLL

| Atividades | Base IRPJ (% receita bruta) | Base CSLL (% receita bruta) |
|---|--|--|
| Revenda, para consumo, de combustível derivado de petróleo, álcool etílico carburante e gás natural | 1,6 | 12,0 |
| Atividade comercial, industrial, transporte de carga e serviços hospitalares | 8,0 | 12,0 |
| Empresas que têm como atividade contratual a venda de imóveis | 8,0 | 12,0 |
| Prestação de serviços de transporte, exceto de carga | 16,0 | 32,0 |
| Prestação de serviços em geral das pessoas jurídicas, com receita bruta anual de até R\$ 120.000,00, exceto serviços hospitalares, de transportes e de profissões regulamentadas (art. 40 da Lei nº 9.250/95) | 16,0 | 32,0 |
| Prestação de serviços em geral, exceto hospitalares e de transporte | 32,0 | 32,0 |
| Intermediação de negócios | 32,0 | 32,0 |
| Administração, locação ou cessão de bens imóveis, móveis e direitos de qualquer natureza | 32,0 | 32,0 |
| <i>Factoring</i> | 32,0 | 32,0 |
| Prestação de serviços de construção, recuperação, reforma, ampliação ou melhoramento de infraestrutura vinculados a contrato de concessão de serviço público | 32,0 | 32,0 |
| Atividades de operação de empréstimo, de financiamento e de desconto de títulos de crédito realizadas por Empresa Simples de Crédito (ESC) | 38,4 | 38,4 |

Fonte: Legislação fiscal, IN RFB nº 1700/2017.

Eis as alíquotas que serão aplicadas no regime de lucro presumido:

- IRPJ: 15% sobre o lucro presumido total, mais;
- IRPJ Adicional: 10% referente a adicional sobre o lucro presumido trimestral superior a R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), o que é equivalente a R\$ 20.000,00/mês (vinte mil reais por mês) ou R\$ 240.000,00/ano (duzentos e quarenta mil reais por ano).
- CSLL: 9% sobre o lucro presumido, sem limitação de valor.
- Programa de Integração Social (PIS): 0,65% sobre o faturamento (receita bruta total);
- Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS): 3% sobre o faturamento.

Importante observar que as alíquotas do PIS e da COFINS não são aplicadas sobre o lucro presumido, mas sobre o faturamento, ou seja, sobre a receita bruta total.

Deduz-se da Tabela 2.1 que o governo prevê um lucro de 8% sobre tudo aquilo que um comerciante vende e uma prestadora de serviço lucra 32% sobre todo o seu faturamento. Isso mesmo. No lucro presumido, há sempre presunção de lucro. A presunção (daí o nome lucro presumido) é que uma empresa prestadora de serviço lucra quatro vezes mais que qualquer uma que se dedique ao comércio.

4.2.3 Lucro real

O lucro real é a regra geral para a apuração do IRPJ e da CSLL. Por exclusão, as empresas que não atendem aos requisitos de faturamento ou atividade do Simples e do lucro presumido são tributadas com base no lucro real. Também é o regime mais complexo. O cálculo que estipula os valores desses tributos leva em conta o lucro líquido da empresa, como indica o nome do regime. O Imposto de Renda (IR) deve ser obtido a partir do lucro contábil, apurado pela pessoa jurídica, acrescido de ajustes (positivos e negativos) determinados pela legislação fiscal. O art. 258 do Decreto nº 9.580/2018, o qual regulamenta o IR, determina: “O lucro real é o lucro líquido do período de apuração ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas por este Regulamento”.

A empresa que optar por regime de tributação baseado no lucro real deverá preservar, pelo prazo de cinco anos da emissão ou escrituração, os livros,

documentos e papéis relativos à sua atividade. O pagamento pode ser trimestral ou anual. Neste regime de tributação, o contribuinte tem a opção de apurar anualmente o imposto devido, devendo, entretanto, recolher mensalmente o imposto por estimativa (Lei nº 9.430/1996, art. 2º, caput c/c § 3º).

O art. 14, I, da Lei 9.718/1998, com redação dada pela Lei 12.814/2013, orienta que são obrigadas à apuração do lucro real as pessoas jurídicas cuja receita total no ano-calendário anterior seja superior ao limite de R\$ 78.000.000,00 (setenta e oito milhões de reais) ou proporcional ao número de meses do período, quando inferior a 12 (doze) meses.

Porém, estão obrigadas à apuração com base no lucro real, independentemente da receita obtida em cada período, dentre outras, as seguintes pessoas jurídicas: cujas atividades sejam de atuação no mercado financeiro; que obtiverem lucro, rendimentos ou ganhos de capital vindos do exterior; agraciadas com benefícios fiscais relativos à isenção ou redução do imposto; que exercerem atividade de *factoring*.

Eis as alíquotas que serão aplicadas sobre o lucro real (líquido): IRPJ: 15% sobre o lucro total; IRPJ Adicional: 10% referente a adicional sobre o lucro superior a R\$ 20.000,00/mês (ou R\$ 60.000,00/trimestre ou R\$ 240.000,00/ano); CSLL: 9% sobre qualquer que seja o lucro apurado.

Já sobre o faturamento (receita bruta total) incidem: PIS: 1,65%; e COFINS: 7,6%.

4.3 Estratégias diversas do planejamento tributário

4.3.1 Escolha do regime tributário

Após conhecer um pouco de cada regime tributário, a questão importante, visando a um planejamento tributário eficaz, é qual deve ser adotado. A resposta não é simples. O raciocínio da maioria das pessoas levaria a responder que é o Simples Nacional. Mas não é bem assim.

Por exemplo, para empresas que atuam no comércio ou na indústria e faturam entre R\$ 3,6 milhões e R\$ 4,8 milhões por ano, as vantagens do Simples ficam bem reduzidas. É que o ICMS e o ISS para essas empresas são calculados “por fora” do

regime. No Simples Nacional, a alíquota máxima do ICMS é em torno de 3,95%. Por fora, ela sobe para até 15%.

Outro exemplo seria de empresas prestadoras de serviço que se dedicassem a atividades como medicina veterinária, engenharia, auditoria, consultoria ou mesmo publicidade e que tivesse um faturamento anual de até R\$ 180.000,00 (cento e oitenta mil reais). Pelo tipo de atividade e pelo faturamento, tais empresas são enquadradas no Anexo V do Simples Nacional. Sua carga tributária é de 15,5%. Nela já estão incluídos os seguintes tributos: IRPJ, CSLL, COFINS, PIS e ISS, além da Contribuição Previdenciária Patronal (CPP).

Pela Tabela 2.1 acima, para empresas de prestação de serviços em geral, exceto hospitalares e de transporte, o lucro presumido, tanto para o IRPJ quanto para a CSLL, é de 32%. Com faturamento anual de até R\$ 180.000,00 (cento e oitenta mil reais), não há obrigação de pagar IRPJ adicional, que é devido por quem fatura acima de R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais) por ano. A carga tributária pelo regime do lucro presumido, diante das características apresentadas, para os tributos IRPJ, CSLL, COFINS e PIS, é de 11,33%.

Com o objetivo de fazer uma análise correta na escolha entre o Simples Nacional e o lucro presumido, o gestor deverá ficar atento ao que deve ser pago por dois tributos ainda. O primeiro é o ISS, cujas alíquotas variam de 2% a 5%, a depender do município onde está localizada a empresa. O segundo trata de contribuição previdenciária paga pelo empregador e vai depender do quanto é gasto com a folha salarial.

Para efeito de cálculos, hipoteticamente, considerando que uma empresa tenha um faturamento anual de, exatamente, R\$ 180.000,00 (cento e oitenta mil reais) e pague 2% de ISS. Considere-se ainda que sejam pagos 21% de CPP, conforme Lei 8.212/1991 (art. 22, I e II, alínea "a"), que orienta a contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, de 20%, mais 1% referente a risco leve de trabalho. E ainda, que a empresa tenha somente único funcionário, cuja remuneração total seja de apenas um salário mínimo mensal (R\$ 1.045,00). A base de cálculo para a CPP seria, já contando com o décimo terceiro salário, igual a R\$ 13.585,00 (R\$ 1.045,00 x 13).

Diante dos dados hipotéticos, sabe-se que a base de cálculo presumida para o IRPJ e a CSLL é de R\$ 57.600,00 (32% de R\$ 180.000,00). Então a carga tributária poderia ser calculada conforme a tabela abaixo.

Tabela 2.2 – Cálculo de carga tributária

| Tributo | Valor (R\$) | Percentual sobre faturamento (%) |
|------------------------------|--------------------|---|
| IRPJ = R\$ 57.600,00 x 15% | 8.640,00 | 4,800 |
| CSLL = R\$ 57.600,00 x 9% | 5.184,00 | 2,880 |
| COFINS = R\$ 180.000,00 x 3% | 5.400,00 | 3,000 |
| PIS = R\$ 180.000,00 x 0,65% | 1.170,00 | 0,650 |
| Subtotal 1 | 20.394,00 | 11,330 |
| ISS = R\$ 180.000,00 x 2% | 3.600,00 | 2,000 |
| Subtotal 2 | 23.994,00 | 13,330 |
| CPP = R\$ 13.585,00 x 21% | 2.852,85 | 1,585 |
| Total | 26.846,85 | 14,915 |

Fonte: O autor (2020).

Os cálculos da Tabela 2.2 demonstram que a melhor opção no exemplo dado seria optar pelo regime de tributação com base no lucro presumido, cuja carga tributária é em torno de 14,92%, a despeito do Simples Nacional, que é chamado de Estatuto da Pequena Empresa, com carga tributária de 15,5%.

Importante observar que a escolha seria diferente se a empresa estivesse sediada em um município que cobrasse uma alíquota alta de ISS, como 5%, ou se ela tivesse uma folha salarial mais alta.

Assim, pode-se concluir que os principais pontos positivos do lucro presumido são: a simplicidade, alíquotas menores para PIS e COFINS (0,65% e 3%, respectivamente) e o fato de poder representar um excelente planejamento tributário. Quanto à simplicidade, é importante destacar que a empresa que optou por esse regime é dispensada da escrituração contábil, com exceção do Livro de Registro de Inventário e do Livro-Caixa (art. 600 do Decreto 9.580/2018), além de ter menor chance de fazer recolhimentos incorretos de tributos, se comparado ao lucro real. Já quanto ao planejamento tributário, a vantagem se mostra para as empresas que tenham um percentual de lucro em relação à receita bruta superior ao coeficiente previsto pela legislação tributária para seu ramo de atividade.

Por sua vez, os pontos negativos mais importantes do lucro presumido são: impossibilidade de utilizar os abatimentos de créditos oferecidos pelo pagamento de PIS e COFINS, com exceção das devoluções de venda, abatimentos ou vendas canceladas; caso a empresa esteja com margem de lucro menor que a da presunção, está pagando mais imposto do que deveria; e prestadores de serviços têm margem de presunção muito alta (em geral, 32%), incompatível com a realidade brasileira.

Já no lucro real, o percentual de PIS e COFINS mais que dobra de valor, sendo 1,65% para PIS e 7,60% para COFINS. No entanto, em compensação, é permitida a dedução de algumas despesas no cálculo das contribuições, como insumos de produção, aluguéis e depreciação de máquinas. Em geral, quanto maior o valor da despesa a ser deduzida, mais vantajosa é a opção pelo lucro real, porque a empresa acaba pagando menos PIS e COFINS. No caso de prejuízo em vez de lucro, a empresa não paga IRPJ e CSLL, porque o prejuízo obtido não ensejaria tributação sobre a renda (IRPJ) nem sobre o lucro líquido (CSLL), que acabaram não existindo, pagando apenas um pouco de PIS e COFINS.

Pode ser que no primeiro ano de uma empresa, o lucro real seja interessante, já que no início das atividades é comum esperar que o empreendimento tenha até prejuízo. É o caso, por exemplo, de um escritório de advocacia recém-inaugurado com despesas mensais de aluguel, água, luz, telefone, dentre outras. O faturamento ainda não é suficiente para pagar tantos gastos. Admita-se que essa situação tenha perdurado nos primeiros doze meses de atuação do referido escritório até que ele começasse a, pelo menos, se pagar. Se a opção foi pelo lucro presumido, pagará IRPJ e CSLL com base presumida de 32% sobre sua pequena receita bruta. Ao contrário, se tivesse optado pelo lucro real, não pagaria esses dois tributos. O prejuízo acumulado ainda poderia ser compensado no período seguinte, caso houvesse lucro, desde que limitado a 30% do lucro líquido do novo período (art. 64, IN RFB nº 1700/2017).

No segundo ano, a expectativa de lucro pode ser outra. Assim, o planejamento tributário deve ser feito com base no histórico ou numa previsão. Se há um histórico de pelo menos doze meses, fica mais fácil escolher. Então, se a previsão for de que o negócio venha a ter maiores margens de lucro, isto é, poucas despesas, o lucro presumido passa a ser uma opção mais vantajosa.

Outro cálculo importante a ser observado na opção pelo lucro real é que haverá despesas maiores com assessoria mais especializada, já que esse regime tributário exige mais conhecimentos técnicos, portanto, mais caros. Nada que assuste, se a economia a ser obtida com a escolha do regime for bem superior. Até o Simples Nacional, principalmente para as empresas que se enquadram nas faixas maiores de receita bruta, exige uma boa assessoria técnica.

O ideal, portanto, é que a pessoa responsável pela gestão da empresa busque assessoria contábil e jurídica. Todos os números relativos ao faturamento da empresa

devem estar em planilhas, tudo deve ser calculado de forma a permitir que se façam comparações entre os regimes para a escolha correta, caso seja possível, haja vista que algumas empresas são obrigadas ao regime geral, que é aquele com base no lucro real.

Na escolha do melhor regime tributário, que proporcione um menor ônus fiscal, o gestor tem que conhecer as características e detalhes da empresa sob sua gestão. É importante observar fatores como qual tipo de produto é comercializado, o gasto com folha salarial, onde se localiza a empresa, dentre outros. Ademais, uma vez tendo optado por um dos regimes tributários, a empresa só poderá ser reenquadrada em outro no próximo ano-calendário.

4.3.2 Mudança de sede da empresa

Um exemplo de elisão bastante utilizado é a escolha de implantação da sede de uma empresa, ou mesmo sua mudança para um município que cobra alíquotas menores para o ISS, além de outros incentivos fiscais obtidos.

Antigamente, alguns municípios tinham alíquotas mínimas a partir de 0,5% (cinco décimos por cento), bastante atrativas. Com o advento da Emenda Constitucional nº 37/2002, houve a inclusão do artigo 88 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), fixando a alíquota mínima do ISS em 2% (dois por cento), a partir da data de publicação da referida Emenda. A Lei Complementar nº 116/2003, em seu artigo 8º, inciso II, fixou o limite máximo em 5% (cinco por cento), mas nada dizia a respeito do limite mínimo. A partir de 2016, a alíquota mínima também passou a ser disciplinada por essa lei, em seu art. 8º-A, incluso pela Lei Complementar nº 157/2016, que a confirmou em 2% (dois por cento).

Os prefeitos de cidades menores, com a intenção de atrair a instalação de empresas, reduzem a alíquota do ISS. É possível imaginar a economia com a mudança de sede de uma empresa de um município que cobra 5% (cinco por cento) para um que cobra apenas 2% (dois por cento) de alíquota do ISS. O mesmo ocorre com os estados, com relação ao ICMS.

Esta estratégia, inclusive, é bastante interessante para empresas que realizam operação de vendas pela internet.

4.3.3 Distribuição de lucros aos sócios

Um ótimo planejamento tributário seria a substituição de pró-labore por distribuição de lucros aos titulares ou sócios da ME e EPP optantes pelo Simples Nacional, porque, segundo o art. 14 da Lei Complementar nº 123/2006, os lucros distribuídos consideram-se isentos do IR, tanto na fonte, quanto na declaração de ajuste do beneficiário, mas o mesmo não ocorre com o pró-labore.

4.3.4 Outras estratégias de planejamento tributário para pessoa jurídica

Empresa que faz doações de bolsas de estudo pode, em vez de simplesmente doar as bolsas, fazer contrato de patrocínio da instituição de ensino, com cláusula de pagamento em dinheiro. Tal contrato estaria vinculado à promoção institucional em forma de bolsas de estudo (CREPALDI, 2019). De acordo com os artigos 380 e 381 do atual Regulamento do Imposto de Renda – RIR (Decreto nº 9.580/2018), despesas com propaganda são dedutíveis da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Outra estratégia eficiente, que poderia ser utilizada por empresas comerciais, seria comparar individualmente cada imposto pago sobre cada produto vendido. Por exemplo, o quanto a empresa desembolsa pelo ICMS ou pelo IPI (Imposto sobre Produtos Industrializados) de cada produto? Trata-se de estratégia para eliminar contingências. O contribuinte pode estar pagando tributo indevido ou deixando de recolher o devido. Assim, com essa estratégia, ele economizaria cortando o pagamento improcedente e evitaria multas pagando o que realmente deve.

4.3.5 Estratégias de planejamento tributário para pessoa física

Para a pessoa física, as estratégias de planejamento tributário podem ser: elaboração de um orçamento doméstico; avaliação da entrega de declaração simplificada de IRPF; preparar-se para o pagamento à vista de tributos sazonais como Imposto sobre a Propriedade Territorial Urbana (IPTU) e Imposto sobre a Propriedade de Veículo Automotor (IPVA); alienação de bens de pequeno valor, cujo ganho de capital fica isento de IRPF, como é o caso de ações, até R\$ 20.000,00 (vinte mil reais); e isenção de IR sobre o ganho de capital na alienação do único imóvel por valor igual ou inferior a R\$ 440.000,00 (quatrocentos e quarenta mil reais), dentre tantas outras.

5 CONCLUSÃO

Este trabalho demonstrou que é possível a qualquer contribuinte, seja ele pessoa jurídica ou física, buscar estratégias que visam diminuir seu ônus tributário, seja reduzindo o valor do tributo, seja evitando ou postergando o seu pagamento, tudo isso de forma lícita.

É sabido que a carga tributária em nosso país é alta, o que dificulta sobremaneira a vida útil de uma empresa no Brasil. A maioria delas fecha as portas em muito pouco tempo de atividade. A saída é buscar estratégias para diminuir o custo de manutenção de uma empresa e o ônus tributário faz parte dele.

Um planejamento tributário eficaz deve partir do princípio da organização. Ou seja, ele deve estar incluso em algo maior: o planejamento estratégico. Principalmente nas empresas, cujo nível de organização é mais complexo que o das finanças pessoais de uma pessoa física, o bom planejamento tributário deve estar integrado aos planejamentos administrativo, financeiro, operacional e comercial.

O problema maior de fazer um planejamento tributário tem sido a relação fisco-contribuinte. O contribuinte faz seu planejamento, ao verificar uma concessão ou até uma lacuna da lei. Aí o Fisco busca, de alguma forma, desconsiderar os atos e negócios jurídicos realizados pelo contribuinte, baseando-se, exclusivamente, no parágrafo único do artigo 116 do Código Tributário Nacional, que passou a prever, por força da Lei Complementar nº 104/2001, a criação de uma norma geral antielisão.

Ora, após tal mudança no CTN, houve a MP nº 66, de 29.8.2002, que, dentre outros assuntos, cuidou de estabelecer os procedimentos de desconsideração de atos ou negócios jurídicos de que trata o parágrafo único do art. 116 do CTN, nos seus artigos 13 a 19. Mas tais artigos não foram convertidos em lei pelo Congresso Nacional.

Assim, baseado no Princípio da Legalidade, não há norma geral antielisão. A maneira arbitrária da Administração Tributária agir em relação ao planejamento tributário tem levado a muitos processos administrativos no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), bem como na esfera judicial. Parece briga de gato e rato, que poderia ser evitada. O mesmo Princípio da Legalidade justifica que o contribuinte tem o direito de dispor do seu negócio de forma a buscar sempre o menor ônus fiscal.

6 BIBLIOGRAFIA

ABREU, Paula Santos de. **A Abusividade nos Planejamentos Fiscais: uma Análise da Jurisprudência do CARF**. In: FARIA, Aline Cardoso de; GOMES, Marcus Lívio (Coord.). Planejamento tributário sob a ótica do CARF: análise de casos concretos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

BERNARDO, Alex Ribeiro; VITTORIA, Aline Della. **Redução de Capital para Alienação de Ativos por Intermédio dos Sócios Pessoas Físicas ou Pessoa Jurídica Domiciliada no Exterior**. In: FARIA, Aline Cardoso de; GOMES, Marcus Lívio (Coord.). Planejamento tributário sob a ótica do CARF: análise de casos concretos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho de 1934)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em: 8 mar. 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 8 mar. 2020.

BRASIL. **Decreto 9.580, de 22 de novembro de 2018**. Regulamenta a tributação, a fiscalização, a arrecadação e a administração do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9580.htm. Acesso em: 21 mar. 2020.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 18, de 1º de dezembro de 1965**. Reforma do Sistema Tributário. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc18-65.htm. Acesso em: 18 mar. 2020.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 37, de 12 de junho de 2002**. Acrescenta o art. 88 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, fixando alíquota mínima do ISS em 2%, a partir da data de publicação da referida Emenda. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc37.htm. Acesso em: 18 mar. 2020.

BRASIL. **Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996**. Dispõe sobre o imposto dos Estados e do Distrito Federal sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, e dá outras providências. (LEI KANDIR). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp87.htm. Acesso em: 18 mar. 2020.

BRASIL. **Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001**. Altera dispositivos da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/lcp104.htm. Acesso em: 18 mar. 2020.

BRASIL. **Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003**. Dispõe sobre o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos Municípios e do Distrito Federal, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp116.htm. Acesso em: 18 mar. 2020.

BRASIL. **Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006**. Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte; altera dispositivos das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, da Lei nº 10.189, de 14 de fevereiro de 2001, da Lei Complementar nº 63, de 11 de janeiro de 1990; e revoga as Leis nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e 9.841, de 5 de outubro de 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp123.htm. Acesso em: 18 mar. 2020.

BRASIL. **Lei Complementar nº 128, de 19 de dezembro de 2008**. Altera a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, altera as Leis nos 8.212, de 24 de julho de 1991, 8.213, de 24 de julho de 1991, 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, 8.029, de 12 de abril de 1990, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp128.htm. Acesso em: 18 mar. 2020.

BRASIL. **Lei Complementar nº 155, de 27 de outubro de 2016**. Altera a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, para reorganizar e simplificar a metodologia de apuração do imposto devido por optantes pelo Simples Nacional; altera as Leis nºs 9.613, de 3 de março de 1998, 12.512, de 14 de outubro de 2011, e 7.998, de 11 de janeiro de 1990; e revoga dispositivo da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp155.htm. Acesso em: 18 mar. 2020.

BRASIL. **Lei Complementar nº 157, de 27 de outubro de 2016**. Altera a Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003, que dispõe sobre o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 (Lei de Improbidade Administrativa), e a Lei Complementar nº 63, de 11 de janeiro de 1990, que “dispõe sobre critérios e prazos de crédito das parcelas do produto da arrecadação de impostos de competência dos Estados e de transferências por estes recebidos, pertencentes aos Municípios, e dá outras providências”. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp157.htm. Acesso em: 18 mar. 2020.

BRASIL. **Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964**. Dispõe Sobre o Imposto de Consumo e reorganiza a Diretoria de Rendas Internas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4502.htm. Acesso em: 18 mar. 2020.

BRASIL. **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966**. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172.htm. Acesso em: 18 mar. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991**. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8212cons.htm. Acesso em: 28 mar. 2020.

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. Acesso em: 25 mar. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995**. Altera a legislação do imposto de renda das pessoas físicas e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9250.htm. Acesso em: 25 mar. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996**. Dispõe sobre a legislação tributária federal, as contribuições para a seguridade social, o processo administrativo de consulta e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9430.htm. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998**. Altera a Legislação Tributária Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVil_03/Leis/L9718compilada.htm. Acesso em: 21 mar. 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 21 mar. 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002**. Dispõe sobre a não-cumulatividade na cobrança da contribuição para os Programas de Integração Social (PIS) e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), nos casos que especifica; sobre o pagamento e o parcelamento de débitos tributários federais, a compensação de créditos fiscais, a declaração de inaptidão de inscrição de pessoas jurídicas, a legislação aduaneira, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10637.htm. Acesso em: 21 mar. 2020.

BRASIL. **Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005**. Institui o Regime Especial de Tributação para a Plataforma de Exportação de Serviços de Tecnologia da Informação - REPES, o Regime Especial de Aquisição de Bens de Capital para Empresas Exportadoras - RECAP e o Programa de Inclusão Digital; dispõe sobre incentivos fiscais para a inovação tecnológica; altera o Decreto-Lei nº 288, de 28 de fevereiro de 1967, o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, o Decreto-Lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, as Leis nºs 4.502, de 30 de novembro de 1964, 8.212, de 24 de julho de 1991, 8.245, de 18 de outubro de 1991, 8.387, de 30 de dezembro de 1991, 8.666, de 21 de junho de 1993, 8.981, de 20 de janeiro de 1995, 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, 8.989, de 24 de fevereiro de 1995, 9.249, de 26 de dezembro de 1995, 9.250, de 26 de dezembro de 1995, 9.311, de 24 de outubro de 1996, 9.317, de 5 de dezembro de 1996, 9.430, de 27 de dezembro de 1996,

9.718, de 27 de novembro de 1998, 10.336, de 19 de dezembro de 2001, 10.438, de 26 de abril de 2002, 10.485, de 3 de julho de 2002, 10.637, de 30 de dezembro de 2002, 10.755, de 3 de novembro de 2003, 10.833, de 29 de dezembro de 2003, 10.865, de 30 de abril de 2004, 10.925, de 23 de julho de 2004, 10.931, de 2 de agosto de 2004, 11.033, de 21 de dezembro de 2004, 11.051, de 29 de dezembro de 2004, 11.053, de 29 de dezembro de 2004, 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, 11.128, de 28 de junho de 2005, e a Medida Provisória nº 2.199-14, de 24 de agosto de 2001; revoga a Lei nº 8.661, de 2 de junho de 1993, e dispositivos das Leis nºs 8.668, de 25 de junho de 1993, 8.981, de 20 de janeiro de 1995, 10.637, de 30 de dezembro de 2002, 10.755, de 3 de novembro de 2003, 10.865, de 30 de abril de 2004, 10.931, de 2 de agosto de 2004, e da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/L11196compilado.htm. Acesso em: 27 mar. 2020.

BRASIL. Lei nº 12.814, de 16 de maio de 2013. Altera a Lei nº 12.096, de 24 de novembro de 2009, quanto à autorização para concessão de subvenção econômica em operações de financiamento destinadas a aquisição e produção de bens de capital e a inovação tecnológica e em projetos de infraestrutura logística direcionados a obras de rodovias e ferrovias objeto de concessão pelo Governo federal; altera a Lei nº 11.529, de 22 de outubro de 2007, quanto à concessão de subvenção econômica em operações destinadas a financiamentos a diferentes setores da economia; altera a Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, quanto à concessão de subvenção econômica em financiamentos destinados a beneficiários localizados em Municípios atingidos por desastres naturais; altera as Leis nºs 12.487, de 15 de setembro de 2011, 9.718, de 27 de novembro de 1998, e 11.491, de 20 de julho de 2007; prorroga os prazos previstos nas Leis nºs 12.249, de 11 de junho de 2010, e 11.941, de 27 de maio de 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12814.htm. Acesso em: 21 mar. 2020.

BRASIL. MEDIDA PROVISÓRIA nº 66, de 29 de agosto de 2002. Dispõe sobre a não cumulatividade na cobrança da contribuição para os Programas de Integração Social (PIS) e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), nos casos que especifica; sobre os procedimentos para desconsideração de atos ou negócios jurídicos, para fins tributários; sobre o pagamento e o parcelamento de débitos tributários federais, a compensação de créditos fiscais, a declaração de inaptidão de inscrição de pessoas jurídicas, a legislação aduaneira, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/MPV/Antigas_2002/66.htm. Acesso em: 21 mar. 2020.

BRASIL. Ministério da Fazenda. Secretaria da Receita Federal do Brasil. Instrução Normativa RFB nº 1700, de 14 de março de 2017. Dispõe sobre a determinação e o pagamento do imposto sobre a renda e da contribuição social sobre o lucro líquido das pessoas jurídicas e disciplina o tratamento tributário da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins no que se refere às alterações introduzidas pela Lei nº 12.973, de 13 de maio de 2014. Disponível em: <http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?idAto=81268>. Acesso em: 21 mar. 2020.

CARNEIRO, Murilo; FORCENETTE, Rodrigo; IGNÁCIO, Sérgio da Silva. **Planejamento tributário para pessoas físicas**. São Paulo: Editora dos Editores, 2019.

CASTARDO, Hamilton Fernando. **Dicionário jurídico-tributário**. 2. ed. Limeira, SP: 2016. E-book. Paginação irregular.

CHAVES, Francisco Coutinho. **Planejamento tributário na prática: gestão tributária aplicada**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2017. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597011876/>. Acesso em: 14 mai. 2020.

CREPALDI, Sílvio. **Planejamento tributário: teoria e prática**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Miniaurélio: o minidicionário da língua portuguesa**. 7. ed. Curitiba: Ed. Positivo, 2008.

GARCIA, Alexandre Violin. **Planejamento tributário**. Portal da classe contábil, 2007. Disponível em: <https://classecontabil.com.br/planejamento-tributario-2>. Acesso em: 27 abr. 2020. Não paginado.

MACHADO, Hugo de Brito. **Introdução ao planejamento tributário**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.

MOREIRA, André Mendes. **Elisão e Evasão Fiscal – limites ao planejamento tributário**. Revista da Associação Brasileira de Direito Tributário, Belo Horizonte, Vol. 21, mar.-abr. 2003, p. 11-17. Disponível em: https://sachacalmon.com.br/wp-content/uploads/2010/12/Elisao-e-Evasao-Fiscal_Limites-ao-Planejamento-Tributario.pdf. Acesso em: 26 mar. 2020.

RICHTER, Bruna Scinskas. **Elisão e evasão fiscal: limites ao planejamento tributário**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 21, n. 4709, 23 maio 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/49139>. Acesso em: 26 mar. 2020.

SILVA, Rogério Pereira da. **Confira as 7 principais vantagens do Lucro Real**. Fisconnect, 2018. Disponível em: <https://www.fisconnect.com.br/artigos/lucro-real-7-vantagens/>. Acesso em: 28 mar. 2020.

ZANLUCA, Júlio César. **Planejamento tributário - luxo ou necessidade?** Portal Tributário, 2012. Disponível em: <http://www.portaltributario.com.br/artigos/planejamento.htm>. Acesso em: 29 mar. 2020.