

## **O PROPÓSITO NEGOCIAL COMO CONDICIONANTE DE VALIDADE DO PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO**

**Tatiane Dos Santos Loures Nascimento**

*FundaÇÃO Instituto Capixaba De Pesquisas Em Contabilidade, Economia E Finanças*

**Rogério Dias Correia**

*FundaÇÃO Instituto Capixaba De Pesquisas Em Contabilidade, Economia E Finanças*

### **Resumo**

Este estudo objetivou identificar quais os critérios utilizados pelos conselheiros do CARF para reconhecer o propósito negocial como condicionante de validade dos planejamentos tributários. Para tanto, foram analisados os acórdãos publicados no site do CARF, no período de 2010 à 2018 que versam sobre o propósito negocial. Os resultados encontrados indicam que operações realizadas entre empresas com ausência de atividade operacional, pertencentes ao mesmo grupo econômico que atuam sob o regime de subordinação, na presença de documentação inidônea e operações realizadas em curto lapso temporal tendem a ter seus planejamentos invalidados. Já as operações realizadas entre empresas operacionais, em conformidade com a legislação vigente e com os objetivos econômicos, societários ou negociais devidamente demonstrados tendem a ter seus planejamentos validados. Adicionalmente, ficou evidenciado que em acórdãos em que o relator é um conselheiro indicado pela Fazenda Nacional a frequência de não reconhecimento do propósito negocial foi maior do que quando o relator do acórdão é um conselheiro indicado pelos contribuintes.

Palavras-chave: Planejamento tributário; Propósito negocial; Substância econômica

## **O PROPÓSITO NEGOCIAL COMO CONDICIONANTE DE VALIDADE DO PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO**

### **RESUMO**

Este estudo objetivou identificar quais os critérios utilizados pelos conselheiros do CARF para reconhecer o propósito negocial como condicionante de validade dos planejamentos tributários. Para tanto, foram analisados os acórdãos publicados no site do CARF, no período de 2010 à 2018 que versam sobre o propósito negocial. Os resultados encontrados indicam que operações realizadas entre empresas com ausência de atividade operacional, pertencentes ao mesmo grupo econômico que atuam sob o regime de subordinação, na presença de documentação inidônea e operações realizadas em curto lapso temporal tendem a ter seus planejamentos invalidados. Já as operações realizadas entre empresas operacionais, em conformidade com a legislação vigente e com os objetivos econômicos, societários ou negociais devidamente demonstrados tendem a ter seus planejamentos validados. Adicionalmente, ficou evidenciado que em acórdãos em que o relator é um conselheiro indicado pela Fazenda Nacional a frequência de não reconhecimento do propósito negocial foi maior do que quando o relator do acórdão é um conselheiro indicado pelos contribuintes.

**Palavras-chave:** Planejamento tributário; Propósito negocial; Substância econômica.

### **1 INTRODUÇÃO**

Segundo estudo realizado pela Receita Federal, a carga tributária brasileira representou, no ano de 2017, 32,43% do PIB (Brasil, 2018). Essa elevada carga tributária consome parte muito expressiva das receitas auferidas pelas entidades empresariais, o que torna essencial a busca de alternativas para reduzir o ônus tributário incidente nas operações empresariais (Teixeira, 2014; Vello & Martinez, 2014). Nesse contexto, ganha relevância o planejamento tributário, visto como um processo de deliberação em que se avaliam as alternativas, ações e estruturas viáveis, com a finalidade de reduzir o impacto da carga tributária sobre a atividade econômica e empresarial (Fabretti, 2017).

Durante muito tempo, as estratégias de redução do ônus tributário tinham como embasamento o respeito às formalidades jurídicas, de modo que a mera obediência à forma era suficiente para validar as operações. Contudo, com o passar do tempo, o tema tomou novos contornos, e o reconhecimento da existência de substância econômica passou a ser, também, um fator essencial para os tribunais reconhecerem a validade das operações, cujos efeitos impliquem a redução do ônus tributário (Bankman, 2004; Ostas, 2018).

Nos EUA, essa questão ganhou repercussão, no ano de 1935, com o caso Gregory, em que se discutiu a validade de uma operação de planejamento tributário. No caso, foi discutido se as operações negociais estavam relacionadas com a finalidade econômica da entidade e quais eram os benefícios extra tributários da transação realizada (Borek, Frattarelli & Hart, 2014).

Para combater planejamentos tributários evasivos (inclusive aquelas ausentes de finalidade comercial), o governo dos EUA desenvolveu cinco doutrinas judiciais, sendo elas: doutrina das transações simuladas; doutrina da substância econômica; doutrina do propósito negocial; doutrina da substância sobre a forma e a doutrina da transação por etapas (Graham & Tucker, 2006). De acordo com a doutrina do propósito negocial/substância econômica, para que o planejamento tributário tenha validade e se possa aproveitar dos benefícios, as organizações societárias devem ter finalidade comercial e trazer benefícios econômicos diferentes dos benefícios tributários (Ostas, 2018).

No Brasil, essa questão passou a ser discutida com o advento da Lei Complementar nº 104/2001, que inseriu o parágrafo único no art. 116 do Código Tributário Nacional (CTN). Esse dispositivo autoriza a administração tributária a desconsiderar o negócio jurídico que for

constituído com finalidade de esconder o fato gerador do imposto ou sua natureza tributária, observando os procedimentos estabelecidos em lei. No entanto, a lei ainda não existe. A não existência de norma legal para regular o propósito negocial gera uma subjetividade no que toca aos limites do planejamento tributário. Essa subjetividade produz um cenário de insegurança jurídica, que é prejudicial para o desenvolvimento das atividades empresariais (Bankman, 2004; Quintino & Macei, 2016).

Assim, o propósito negocial tem se tornado um dos condicionantes essenciais para a validação dos planejamentos tributários, razão pela qual um grupo de autores (Bankman, 2000; Canellos, 2001; Bankman, 2004; Nahass, 2006; Lederman, 2009; Shourei et al., 2010; Cavalcante, 2011; Borek et al., 2014, Kolarik & Wlodychak, 2014; Quintino & Macei, 2016) têm direcionado seus estudos à análise do propósito negocial.

Hanlon e Heitzman (2010), ao fazerem uma revisão das pesquisas tributárias, relataram a importância da pesquisa tributária para a tomada de decisões de investimento, financiamento e organização. Argumentaram ainda que as instituições fazendárias estão em constante evolução e que pesquisadores tributários devem acompanhar essa mudança, realizando pesquisas capazes de fornecer dados que influenciam comportamentos e que demonstrem efeitos reais dos planejamentos tributários. Assim, faltam pesquisas com uma abordagem empírica, ou seja, que estudem como se dá concretamente o reconhecimento do propósito negocial pelas autoridades competentes.

Identificando essa lacuna na literatura e a ausência de legislação para regular o propósito negocial, este estudo busca identificar qual o entendimento vem sendo adotado em relação ao propósito negocial como condicionante de validade dos planejamentos tributários realizados por contribuintes, partindo da análise de casos concretos decididos pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, órgão de jurisdição administrativa integrante da estrutura do atual Ministério da Economia.

Shourei et al. (2010) realizaram um estudo sobre a validação do planejamento tributário no Brasil, por meio do mapeamento das decisões do Conselho dos Contribuintes, do período de 2002 a 2008. Os resultados encontrados por eles mostraram que razões extra tributárias (propósito negocial) são relevantes para validação do planejamento tributário. Ocorre que o método utilizado por Shourei et al. (2010) foi o Normative Systems, método que consiste na criação de “propriedades” antes da análise dos dados. Devido ao fato dos autores objetivarem identificar a presença de determinadas propriedades no acórdão, elementos relevantes podem ter sido ignorados. Este estudo se diferencia do Shourei et al. (2010), ao adotar como estratégia metodológica a Análise de Conteúdo de Grade Mista (Bardin, 2016). Nessa abordagem, definem-se categorias de análise preliminares em consonância com a revisão de literatura. Todavia, antes de se definir o conjunto final de categorias, as categorias distintas das predeterminadas, que surgiram no processo de análise dos acórdãos, foram avaliadas, podendo serem excluídas, incluídas ou subdividas na categorização final. Essa abordagem é dotada da estrutura necessária para análise do tema, mas com flexibilidade necessária para se capturar as particularidades de cada operação societária.

Desse modo, este estudo contribui para a literatura sobre os determinantes do propósito negocial, fornecendo evidências consistentes sobre os critérios de validação do planejamento tributário. Os achados também servirão de material de apoio para contribuintes e profissionais que atuam na área tributária, designadamente, porque pode diminuir sensivelmente a insegurança jurídica na definição de estratégias de atuação. Isso porque o custo de reputação tem se tornado um fator relevante na tomada de decisão de adoção do planejamento tributário (Graham, 2013).

Para tanto, esta pesquisa está estruturada da seguinte forma: o capítulo 2 traz um referencial teórico em que se busca apresentar alguns conceitos e pontos importantes relacionados ao planejamento tributário e ao propósito negocial; o capítulo 3 apresenta a

metodologia aplicada na pesquisa, de modo a evidenciar o caminho percorrido para alcançar os resultados; o capítulo 4 apresenta os resultados encontrados e, por fim, o capítulo 5 traz as considerações finais.

## **2 REFERENCIAL TEÓRICO**

### **2.1 Planejamento Tributário**

A elevada carga tributária brasileira, somada ao aumento da competitividade, faz com que os contribuintes busquem, no planejamento tributário, uma forma de aumentar sua lucratividade (Ribeiro & Mario, 2008). Para Ribeiro e Mário (2008, p.115), planejamento tributário são “atos e práticas legais que antecedem, retardam ou impedem a ocorrência do fato gerador do tributo e tem sempre a intenção de reduzir o montante de tributos devidos”. Contudo, Filho e Oliveira (2015, p.68) argumentam que o “planejamento tributário envolve a escolha, entre alternativas igualmente válidas, de situações fáticas ou jurídicas que visem reduzir ou eliminar ônus tributários”, dentro de um contexto de legalidade.

Existe um debate não exaurido sobre o que é planejamento tributário, e o que é permitido fazer para reduzir tributos. Ostas (2018), ao realizar um estudo sobre a ética de pagar imposto, por meio de uma revisão da literatura, relatou que as leis devem ser interpretadas, e quando os contribuintes encontram uma lacuna ou interpretações ambíguas, devem se apoiar não só na letra da lei, mas, também, no espírito da legislação, ou seja, nos objetivos políticos e sociais para qual a lei foi constituída.

Há evidências empíricas sugerindo que o planejamento tributário mitiga não só os custos tributários das empresas, mas, também, o nível de risco do negócio como um todo. Ao analisarem as 365 maiores empresas dos Estados Unidos, Mills, Erickson e Maydew (1998) investigaram o retorno financeiro do planejamento tributário, detectando, em média, que a cada US\$ 1.00 gasto com investimentos em planejamento tributário, há uma redução de US\$ 4.00 de despesas tributárias. Percebe-se, assim, que os planejamentos tributários têm finalidade econômica e, se bem elaborados, trazem benefícios para as empresas. Já no Brasil, com o intuito de responder se as empresas que realizam planejamentos tributários eficientes têm seus riscos de mercado reduzidos, Vello e Martinez (2014) fizeram um estudo analisando 86 empresas de capital aberto da BOVESPA. Constataram que empresas que realizam planejamentos tributários dentro das boas práticas de governança corporativas, de forma transparente e alinhadas com os interesses dos agentes envolvidos, têm o seu risco em relação ao mercado de capitais reduzidos.

Filho e Oliveira (2015) enfatizam que, dentro desse contexto, é importante compreender a diferença entre evasão fiscal e elisão fiscal. De acordo com os autores, a evasão fiscal consiste na adoção de atos ilícitos que visam esconder ou modificar o fato gerador do imposto, por meio de artifícios. Já a elisão fiscal corresponde ao planejamento tributário, isto é, à busca por alternativas legais que promovam a redução do ônus tributário incidente sobre as relações negociais.

Diante disso, entende-se que o planejamento tributário é uma forma de o contribuinte reduzir ou até mesmo eliminar o pagamento dos tributos dentro da legalidade, ou seja, é uma atividade permitida por lei e tem o objetivo de reduzir a tributação (Teixeira, 2014). É importante destacar que a gestão tributária eficiente deve elaborar um planejamento tributário que não foque somente na redução de tributos, mas, principalmente, na melhora de resultados, que envolvem todos os custos organizacionais implícitos e explícitos e que garantam a continuidade da atividade (Shackelford & Shevlin, 2001).

O planejamento tributário vem sendo utilizado como ferramenta estratégica para aumentar a lucratividade das empresas, garantir sua continuidade e competitividade no mercado cada vez mais globalizado (Alexander, 2013). No entanto, devido às crises econômicas dos últimos anos, os governos têm visto seus orçamentos cada vez mais estreitos, e, com isso, têm

aumentado a fiscalização em planejamentos tributários internacionais exigindo maior transparência nas reestruturações (Alexander, 2013). No Brasil, essa situação não é diferente, já que devido à demanda por receitas tributárias, o governo está colocando pressão para derrubar planejamentos tributários abusivos (Martinez, 2017).

Desse modo, para que um planejamento tributário tenha validade e não seja contestado pelas autoridades fazendárias, não basta seguir apenas as formalidades impostas pela legislação, é preciso, também, que a operação tenha uma finalidade econômica subjacente, ou seja, uma motivação extrafiscal (Bankman, 2004; Graham & Tucker, 2006; Lorenz, 2019; Quintino & Macei, 2016). Ocorre que, como os critérios de aferição da substância econômica não estão previstos em lei, a relação entre o fisco e o contribuinte acaba se tornando uma relação conflituosa e marcada por grande insegurança jurídica (Bankman, 2004; Quintino & Macei, 2016).

Shoueri et al. (2010), com o propósito de encontrar os critérios de validação dos planejamentos tributários, realizaram uma pesquisa por meio da análise de acórdãos do Conselho dos Contribuinte, proferidos no período de 2002 a 2008. Os resultados encontrados mostraram uma tendência de invalidação dos planejamentos tributários quando: I) os atos descritos pelos contribuintes não correspondem com a realidade dos fatos; II) há ausência de motivação extra tributária; e III) não são observadas as regras cogentes não tributárias que se enquadram ao caso. De acordo com tais autores, esses resultados podem ser observados mesmo em casos em que os planejamentos atenderam a todos os requisitos legais.

Em estudo similar, Martinez e Coelho (2016), ao analisar acórdãos proferidos pelo CARF sobre reorganizações societárias (cisão, fusão e/ou incorporação), como estratégia de planejamento tributário, chegaram à conclusão de que as operações realizadas com finalidade exclusivamente tributária, e naqueles em que os fatos narrados pelos contribuintes não encontram correspondência com a realidade, tendem a ser invalidados; já os planejamentos que atenderam o tempo adequado das operações e foram criados por partes independentes tendem a ser validados.

Considerando os resultados encontrados por Shoueri et al. (2010) e Martinez e Coelho (2016), Martinez e Oliveira (2019) objetivaram identificar se os critérios de validade dos planejamentos tributários se mantiveram após a Operação Zelotes (operação que investigou a corrupção no CARF). Para tanto, realizaram uma pesquisa, por meio da análise dos acórdãos do CARF publicados após a Operação Zelotes, do período de dezembro de 2015 a dezembro de 2017. Os resultados mostraram que não houve mudança em relação aos achados anteriores, reforçando a importância do propósito negocial e da ausência de simulação para validação dos planejamentos tributários.

Adicionalmente, Martinez e Oliveira (2019) buscaram identificar se fatores externos, não utilizados nos argumentos do voto vendedor, influenciam na validação ou invalidação do planejamento tributário, tais como: voto de qualidade, voto vencedor, quem foi o relator, placar de votação e o valor do crédito tributário. Os resultados apontam que, quando a decisão do acórdão for decidida por voto de qualidade ou o relator do voto vencedor for representante da Fazenda, a probabilidade de invalidação do planejamento tributário é alta e que quanto maior o valor do crédito tributário, maior a chance de validação do planejamento tributário.

É certo que os contribuintes têm o direito de se organizarem para reduzir os seus custos tributários e aumentar sua lucratividade, sendo que a correta reestruturação societária pode ser uma alternativa (Cavalcante, 2011). Porém, as reestruturações não devem estar somente de acordo com a lei do ponto de vista meramente formal, mas devem, também, ter finalidade econômica e estar relacionadas com a sua atividade, ou seja, o planejamento tributário deve estar amparado pelo propósito negocial (Cavalcante, 2011).

## 2.2 Propósito Negocial

O propósito negocial/substância econômica pode ser compreendido como método interpretativo que visa combater a evasão fiscal por meio da proteção do código tributário (Kolarik & Wlodychak, 2014). A doutrina da substância econômica moderna se baseia em duas partes por meio de duas perguntas: primeiro, a transação realmente ocorreu para fins não-fiscais? Segundo, a transação realizada pelo contribuinte pretendia afetar significativamente benefícios comerciais, além de benefícios fiscais? (Kolarik & Wlodychak, 2014).

Flesher e Quinn (2014) salientam que a discussão sobre propósito negocial surgiu, em 1935, nos Estados Unidos, com “o caso Gregory”. Esse foi o primeiro caso envolvendo reorganização societária, em que todos os requisitos da lei foram atendidos, mas o planejamento tributário foi invalidado porque a reorganização teve o único objetivo de reduzir impostos. Os fatores determinantes para se chegar a essa conclusão foram: a dissolução da sociedade reestruturada ter ocorrido em apenas três dias após a constituição e a identificação de que a entidade resultante da reorganização não tinha qualquer propósito negocial (Flesher & Quinn, 2014).

A decisão proferida no caso “Gregory” foi relevante porque definiu alguns testes para a criação de negócios fictícios, ou seja, que existem apenas no papel com a finalidade de gerar benefícios fiscais (Borek et al., 2014, p.976). Tais testes são os seguintes:

- a) o teste de substância econômica, que tem a finalidade de avaliar os benefícios econômicos extra tributários da operação;
- b) o teste da essência sobre a forma, para identificar a verdadeira natureza da operação;
- c) o teste das etapas da transação, para avaliar o processo das transações inter-relacionadas ou dependentes; e,
- d) o teste da transação, para contestar operações que existem apenas no papel.

Com o objetivo de combater os abrigos fiscais, o governo dos EUA desenvolveu cinco doutrinas (Graham & Tucker, 2006, p. 574-576), sendo elas:

- 1) doutrina das transações simuladas: os tribunais descaracterizam transações simuladas, que são operações que não ocorreram de fato, carecem de substância econômica, finalidade comercial ou ambos;
- 2) doutrina da substância econômica: toda transação deve trazer benefícios econômicos diferentes daqueles trazidos pela redução tributária;
- 3) doutrina do propósito negocial: as transações devem ter objetivos comerciais diferentes dos benefícios fiscais trazidos por elas. Essa doutrina está diretamente relacionada com a doutrina da substância econômica;
- 4) doutrina da substância sobre a forma: a transação deve ser tributada de acordo com sua forma econômica e não simplesmente como sua forma legal;
- 5) doutrina da transação por etapas: diretamente relacionada com a doutrina da substância sobre a forma, essa doutrina exige que, em um conjunto de transações relacionadas, cada etapa da operação tenha um objetivo econômico independente.

A doutrina da substância econômica vem se tornando uma forte aliada do governo na luta para redução de abrigos fiscais, sendo utilizada para negar recursos relativos a autuações envolvendo bilhões de dólares (Bankman, 2000). Essa doutrina não proíbe o contribuinte de se beneficiar de uma lacuna existente na lei, mas desde que a operação realizada tenha relação com a atividade praticada e substância econômica (Bankman, 2004).

Em casos em que o contribuinte encontra uma lacuna na lei, tem-se exigido uma demonstração, por parte do contribuinte, de que a operação engendrada apresenta substância econômica (Nahass, 2006). O problema é que, quando não existe uma definição de critérios objetivos para identificar a presença de substância econômica, divergências interpretativas podem ocorrer e, por conseguinte, gerar um clima de insegurança jurídica (Nahass, 2006).

De acordo com Bankman (2004), para se aproveitar dos benefícios apresentados pelas lacunas da lei, os contribuintes precisam ficar atentos com alguns critérios como: I) a substância econômica, ou seja, as operações têm que estar relacionadas com a atividade desenvolvida e possuírem finalidade de aumentar riqueza; II) a doutrina da essência sobre a forma, em que o negócio tem que ser analisado em sua essência e não simplesmente sobre seu formato. Nota-se que esquemas abusivos representam uma preocupação constante. Assim, planejamentos feitos sem propósito negocial e que tenham a única finalidade de redução do ônus tributário tem despertado a atenção das autoridades fiscais (Nahass, 2006).

Nesse sentido, Harvey (2014) investigou a evolução dos planejamentos tributários agressivos, identificando que, antes do final da década de 90, consultores tributários não consideravam relevante o fato da operação ter ou não propósito negocial. Mesmo os tribunais já tendo tomado decisões contrárias ao propósito negocial. No entanto, após o caso ACM Partnership, quando a Internal Revenue Service - IRS desconsiderou uma reestruturação complexa por não conter substância econômica, esse pensamento começou a mudar. Durante os anos 2000, a IRS continuou a invalidar planejamentos por falta de substância econômica. E, em 2010, a IRS codificou a substância econômica nos Estados Unidos, IRC 6222 (b) 6, que introduziu penalidades para planejamentos tributários constituídos sem a presença do propósito negocial (Harvey, 2014).

Borek et al. (2014) analisaram se a validação do propósito negocial está associada à teoria da propriedade e controle. De acordo com os autores, muitas operações societárias são realizadas e, ao final da operação, apresentam a mesma estrutura de antes, sem nenhuma alteração de controle. Logo, essas operações não teriam outro motivo de existir, a não ser para gerar reduções fiscais. É importante destacar que o estudo de Borek et al. (2014) foi realizado por meio da análise do julgamento de dois casos nos Estados Unidos (Black & Decker e WFC Holding). Nas operações societárias realizadas pelas empresas, não houve alteração de controle e os resultados dos tribunais foram desfavoráveis ao contribuinte. Os resultados apresentados no estudo mostram que, em operações societárias em que não há alteração significativa de controle, também não há substância econômica. Mas, em operações em que há alteração de controle, deve ser feito um teste adicional para identificar se a mudança de controle trouxe maior eficiência para a entidade (Borek et al., 2014).

Determinar se uma organização societária atende aos critérios de propósito negocial é um tanto quanto complexo, pois existem diversos elementos interligados como: I) a grande variedade de transações e atividades; II) a interpretação da legislação que pode levar a entendimentos divergentes; III) as lacunas na lei, entre outros (Bankman, 2000). Na legislação brasileira, o CTN prescreve em seu art. 116, parágrafo único, que:

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.

No entanto, esta lei ainda não existe. O Governo Federal chegou a baixar a Medida Provisória nº 66, de 2002, que, entre outras coisas, propunha, nos arts.13 ao art.19, procedimentos referentes a normas ante elisão. Essa Medida Provisória expressava claramente, no art. 14, que atividades realizadas com intuito de evitar, postergar ou reduzir tributos, constituídas por meio de simulação para esconder os verdadeiros fatos geradores do imposto, seriam objeto de desconsideração do negócio jurídico. A referida Medida Provisória previa, ainda, “a desconsideração de ato ou negócio jurídico deveria levar em conta, entre outras, a ocorrência de: I - falta de propósito negocial; ou II - abuso de forma”. No entanto, o tema não foi mantido quando houve a conversão da Medida Provisória na lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002.

### **2.3 Abuso de Forma**

O abuso de forma é uma das patologias que podem contaminar um planejamento tributário. De modo geral, o abuso de forma se caracteriza por meio de uma divergência entre o ato declarado e a sua realização fática. De acordo com Shoueri et al. (2010), há necessidade de diferenciar o conteúdo do negócio jurídico e sua causa. O conteúdo é a vontade declarada, a descrição do evento. A causa é o fato concreto, a atividade realizada pela ação do homem. Para validação do negócio jurídico, é preciso confrontar a vontade declarada com o fato concreto realizado (Shoueri et al., 2010).

A doutrina da substância sobre a forma permite que o governo negue benefícios fiscais ao perceber que o formato econômico da atividade se distingue do formato legal constituído (Graham & Tucker, 2006).

Assim, contribuintes que realizam negócios com o objetivo de esconder os verdadeiros fatos geradores do imposto podem ter seus planejamentos invalidados em razão de abuso de formas, cabendo ao fisco a requalificação dos atos e negócios praticados em conformidade com sua substância (Acórdão CARF n.º 2302-003.623). Segundo Shoueri et al. (2010), o fator que determina a incidência tributária é causa objetiva, não a vontade declarada pelo contribuinte. Desse modo, o intérprete tem que buscar, nos planejamentos tributários, os fatos concretos realizados e objetivos reais pretendidos, e não a simples declaração da vontade do contribuinte.

### **2.4 Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF**

O CARF– Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - é um órgão colegiado vinculado ao Ministério da Economia, de representação paritária, com competência para julgar em segunda instância administrativa, recursos especiais da Receita Federal, derivados de conflitos da legislação (Brasil, 2009). Atualmente, o CARF é composto por três seções, sendo elas: “compostas por 4 (quatro) câmaras cada, sendo que essas são integradas por turmas ordinárias e especiais. Há, ainda, a Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), formada por 3 (três) turmas” (Brasil, 2009).

As Câmaras do CARF são compostos por 6 (seis) integrantes, sendo 3 (três) representantes indicados pelos contribuintes, e 3 (três) representantes indicados pela Fazenda Nacional, o que o torna um órgão de representação paritária (Brasil, 2009). Os conselheiros do CARF têm mandatos com duração de três anos, cabendo a recondução, desde que o mandato não ultrapasse um total de 9 anos (Brasil, 2009).

Os representantes da Fazenda Nacional são escolhidos entre os auditores da Receita Federal do Brasil; os representantes dos contribuintes serão indicados por confederações de categorias econômicas e centrais sindicais. As indicações serão feitas por meio da lista tríplice (Brasil, 2009). Os presidentes de Câmara das seções serão escolhidos entre os representantes da Fazenda Nacional (Brasil, 2009). De acordo com o art. 54 da portaria 256 de junho de 2009, os julgamentos somente ocorrerão quando a maioria dos membros estiverem presentes, e a deliberação da seção será mediante a maioria simples, cabendo ao presidente, em caso de empate, o voto de qualidade.

O voto de qualidade (ou voto de desempate) possibilita ao presidente da Câmara votar duas vezes em caso de empate, uma, de forma ordinária, e, outra, por meio do voto de qualidade. Enquanto os demais membros votam uma única vez, assim, acaba o contribuinte ficando em desvantagem, pois, o presidente será sempre um representante da Fazenda Nacional (Martinez & Oliveira, 2019).

## **3 METODOLOGIA**

### **3.1 A Natureza da Pesquisa**

A pesquisa é de cunho qualitativo, em virtude da natureza do problema de pesquisa, que visa identificar quais os critérios utilizados pelos conselheiros do CARF para reconhecer o

propósito negocial como condicionante de validade dos planejamentos tributários. O trabalho é empírico exploratório, pois busca, por meio da análise de acórdãos do CARF, levantar critérios que validem o propósito negocial. A adoção da pesquisa qualitativa exploratória, segundo Creswell (2010), é indicada para pesquisas de assuntos novos ou pouco explorados, nos quais a literatura ainda não estabeleceu quais as variáveis relevantes acerca do fenômeno investigado.

Diante do problema proposto, identificou-se que o método de Análise de Conteúdo mostra-se adequado para o tratamento dos dados. Isso decorre do fato de a Análise de Conteúdo consistir em um conjunto de procedimentos analíticos destinados a identificar no “conteúdo de mensagens, indicadores (quantitativos ou não) que permitam a inferência de conhecimentos relativos às condições de produção/recepção (variáveis inferidas) dessas mensagens” (Bardin, 2016 p.48). Nesse sentido, os procedimentos utilizados neste estudo enfatizam as peculiaridades e o relacionamento entre o propósito negocial e a validade dos planejamentos tributários, buscando ressaltar o que é considerado importante, relevante, e significativo, mesmo que tais elementos não apareçam muitas vezes no texto (Bardin, 2016).

A Análise de Conteúdo possui como processo básico a definição de categorias referentes aos propósitos da pesquisa, podendo estas ser escolhidas com base em três grades: (I) a aberta (as categorias de análise só são estabelecidas com o andamento da pesquisa e não inicialmente); (II) a fechada (estabelecem as categorias inicialmente, e a grade é rígida, fazendo assim com que elementos possam ficar fora da categorização inicialmente estabelecida), (III) a mista (na qual se estabelecem inicialmente as categorias, porém estas são flexíveis e abordam todos os elementos pesquisados) (Bardin, 2016).

A grade empregada nessa pesquisa é a mista, pois as categorias foram definidas, *a priori*, em consonância com a literatura, mas sem desconsiderar, contudo, o caráter mutável e orgânico que lhes são inerentes. Desse modo, todo o conteúdo dos acórdãos foi analisado, sendo que qualquer informação relevante foi incluída em uma das categorias, com elas próprias tendo passado por um processo de ressignificação (Bardin, 2016).

### 3.2 Coleta de Dados

A coleta de dados consistiu no levantamento de acórdãos do CARF que versam sobre o propósito negocial como condicionante do planejamento tributário. O período analisado compreende os acórdãos publicados em 01/2010 a 08/2018. A escolha do período inicial deu-se devido à reestruturação do CARF introduzida pela lei nº 11.941 de 2009, com vigência em 2010, que unificou o primeiro, segundo e terceiro Conselhos dos Contribuintes do Ministério da Fazenda e a Câmara Superior de Recursos Fiscais. Dessa junção, surgiu o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais CARF (BRASIL, 2009).

Os dados foram coletados no site “[www.carf.fazenda.gov.br](http://www.carf.fazenda.gov.br)”, opção “jurisprudência” e, depois, opção “acórdãos”. Para a seleção dos acórdãos, foram utilizadas as palavras-chave “propósito negocial”, “substância econômica”, e “abuso de forma”. A escolha das palavras-chave deu-se devido à sua presença na literatura que trata do propósito negocial como condicionante de validade do planejamento tributário (Graham & Tucker, 2006; Bankman, 2004; Borek et al., 2014). Entende-se, assim, que todos os acórdãos que tratam da validação do planejamento tributário por meio do propósito negocial têm em sua emenda uma das palavras-chave.

Utilizando cada palavra-chave, individualmente, foram selecionados todos os acórdãos do período 01/2010 a 08/2018. Foram levantados, no total, 313 acórdãos. Após a seleção dos acórdãos, foi feita uma primeira tabela constando os dados principais:

Controle dos acórdãos				
Nº	Nº do Acórdão	Nome do contribuinte	Data de julgamento	Link para acesso

1	Acórdão: 2201-004.591	BEBIDAS NOVA GERACAO LTDA	03/07/2018	file:///C:/Users/Downlo ads
2				
...31 3				

**Quadro 1: Controle dos acórdãos**

Fonte: Elaborado pela autora

Após mapear todos os 313 acórdãos, foram excluídos 37, por tratarem de acórdãos repetidos em razão de conterem mais de uma palavra-chave em sua ementa, restando, assim, 276 acórdãos para leitura e análise. Na sequência, foi realizada uma leitura detalhada dos 276 acórdãos restantes, e mais 54 acórdãos foram excluídos por estarem fora do contexto abordado neste estudo.

Para exemplificar os 54 acórdãos que foram excluídos por estarem fora do contexto abordado no estudo, podemos citar: I) quando buscou-se pela palavra-chave “propósito negocial” apareceram vários acórdãos que continham as palavras “propósito” ou “negocial” isoladas, como: “propósito específico”; “instrumento negocial”, etc; II) quando buscou-se a palavra-chave “abuso de forma”, foram selecionados acórdãos que tinham as expressões: “forma jurídica”, “formado”, “abuso de poder”, etc. III) além disso, dentre os 54, foram excluídos os acórdãos que continham uma das palavras-chave, mas não analisada pelo relator do acórdão; IV) ou, ainda, os acórdãos continham as palavras-chave, mas o mérito não foi julgado, por conter algum vício jurídico. A amostra final, então, foi composta por 222 acórdãos, consoante indicado no Quadro 2.

Resumo da amostra - acórdãos publicados em - 01/2010 a 08/2018				
Palavras chave	Total	Repetidos	Não retrata o propósito negocial	Total analisado
Propósito Negocial	154		32	122
Substância Econômica	87	17	4	66
Abuso de Forma	72	20	18	34
	<b>313</b>	<b>37</b>	<b>54</b>	<b>222</b>

**Quadro 2: Resumo da amostra - acórdãos publicados em - 01/2010 a 08/2018.**

Fonte: Elaborado pela autora

### 3.3 Análise de Dados

Após selecionar todos os acórdãos, foram extraídos todos os argumentos que os relatores utilizaram para proferir o seu voto, com o objetivo de identificar quais critérios da operação foram levados em consideração pelos julgadores para validar ou rejeitar o propósito negocial. No momento da leitura e levantamento dos argumentos, os acórdãos foram divididos em dois grupos: a) os que reconheceram o propósito; b) os que rejeitaram o propósito negocial.

Em três acórdãos analisados, o relator julgou mais de um mérito do contribuinte envolvendo o propósito negocial e teve decisões diferentes. Em um caso, validou o propósito negocial e em outro caso, rejeitou o propósito negocial, totalizando, assim, 225 decisões.

Resumo do número de decisões dos acórdãos	
a) Acórdãos que reconheceram o propósito negocial	68
b) Acórdãos que rejeitaram propósito negocial	157
<b>Total</b>	<b>225</b>

**Quadro 3: Resumo do número de decisões dos acórdãos**

Fonte: Elaborado pela autora

Notas: Foram analisados 222 acórdãos, sendo que, nos acórdãos em que mais de um mérito foram julgados e tiveram a mesma decisão (validação ou invalidação), considerou-se todos os argumentos como uma única decisão. Já nos acórdãos com mais de um mérito, sendo alguns validados e outros invalidados, considerou-se como duas decisões.

Com o intuito de identificar quais os argumentos eram mais utilizados pelos relatores para proferir o voto vencedor, foi controlada a frequência em que os argumentos apareceram nas decisões.

Depois de levantados todos os argumentos indicados nos acórdãos, foi realizado um processo de categorização utilizando o critério semântico, de modo a agrupar todos os elementos que continham o mesmo significado. Essa categorização teve o objetivo de agrupar elementos que, embora encontrados separadamente, apresentavam características em comum, seguindo um critério preestabelecido (Bardin, 2016).

As categorias foram estabelecidas de acordo com os dados extraídos dos acórdãos. a) Primeiro os argumentos foram divididos em grupos que continham características semelhantes; b) Após a separação dos grupos, foi buscado um termo na literatura que melhor representasse aquele grupo, um termo capaz de abordar todos os argumentos detalhados; c) Foram criadas as categorias.

Adicionalmente, com o objetivo de identificar se existe algum direcionamento característico quando o voto condutor do acórdão é proferido por conselheiro indicado pela Fazenda Nacional ou pelos contribuintes, foram extraídos dos acórdãos o nome do relator que proferiu o voto vencedor, quais foram os acórdãos validados e quais foram invalidados. Após mapear o nome dos julgadores, foi feito o levantamento para identificar se o relator era representante indicado pela Fazenda ou pelos contribuintes.

Para identificar se o relator era representante do contribuinte ou da Fazenda Nacional, foi feito um levantamento no site “www.carf.fazenda.gov.br”, opção “conselheiros do CARF”, depois, opção “tabela de ex-conselheiros” ou “currículo dos conselheiros”. De posse do levantamento da representação do relator, os dados foram divididos em dois grupos: a) acórdãos em que o julgador era representante do contribuinte e b) os acórdãos em que o julgador era representante da Fazenda Nacional.

Resumo dos relatores	
a) Acórdãos que o relator é representante dos contribuintes	77
b) Acórdãos que o relator é representante da fazenda	148
<b>Total</b>	<b>225</b>

**Quadro 4: Resumo dos relatores**

Fonte: Elaborado pela autora

## 4 RESULTADOS

Conforme se observa no quadro 5, os resultados evidenciam que há um percentual elevado de rejeição do propósito negocial nos casos julgados pelo CARF. De um total de 225 decisões de planejamentos tributários envolvendo o propósito negocial, 69,78% foram rejeitadas.

Resumo do número de decisões dos acórdãos II		
	Quantidade	%
Rejeitou Propósito negocial	157	69.78%
Reconheceu Propósito negocial	68	30.22%
<b>Total</b>	<b>225</b>	<b>100%</b>

**Quadro 5: Resumo do número de decisões dos acórdãos II**

Fonte: Elaborado pela autora

Ao analisar os acórdãos, pode-se perceber que as decisões não foram tomadas com base em fatos ou circunstâncias isoladas, mas, sim, mediante a análise das operações como um todo, envolvendo os motivos, a forma e os resultados obtidos.

### 4.1 Análise das decisões que rejeitaram o propósito negocial

Após a categorização dos dados que rejeitaram o propósito negocial, observa-se a presença de quatro elementos que levaram os relatores a essa decisão, sendo eles:

- ❖ A ausência de atividade operacional;
- ❖ Operações realizadas entre empresas que pertencem ao mesmo grupo econômico e atuam sob o regime de subordinação;
- ❖ Documentação inidônea; e
- ❖ O lapso temporal entre as operações.

Como se pode observar no quadro 6, alguns elementos aparecem com maior frequência no votos dos relatores, como é o caso da ausência de atividade operacional, que representa 43,10 % dos argumentos.

<b>Resumo dos critérios empregados pelos relatores para rejeitarem o propósito negocial</b>			
	<b>Crítérios</b>	<b>Frequência</b>	<b>%</b>
<b>Falta de substância econômica/ propósito negocial</b>	Ausência de atividade operacional	325	43.10%
	Pertencem ao mesmo grupo econômico e atuam sob regime de subordinação	244	32.36%
	Documentação inidônea	102	13.53%
	Lapso temporal	83	11.01%
<b>Total de critérios</b>		<b>754</b>	<b>100.00%</b>

**Quadro 6: Resumo dos critérios empregados pelos relatores para rejeitarem o propósito negocial**

Fonte: Elaborado pela autora

#### 4.1.1 Ausência de atividade operacional

A ausência de atividade operacional é o elemento mais utilizado pelos relatores para rejeitar o propósito negocial do planejamento tributário. Esse índice pode ser identificado por meio dos fatores descritos no quadro abaixo.

<b>Resumo da categoria "Ausência de atividade operacional"</b>			
	<b>Crítérios</b>	<b>Frequência</b>	<b>%</b>
<b>AUSÊNCIA DE ATIVIDADE OPERACIONAL</b>	Reestruturação societária sem motivação econômica, com o objetivo de gerar o benefício fiscal, por meio da amortização do ágio.	104	32.00%
	Operações realizadas não geraram novas riquezas.	64	19.69%
	Não realizou qualquer atividade operacional, como: geração de receitas; relações comerciais com clientes e fornecedores; despesas operacionais e administrativas, etc. Trata-se de empresas constituídas apenas no papel " empresa formal".	54	16.62%
	Falta de estrutura ou estrutura incompatível com o objeto social da empresa.	43	13.23%
	Operações realizadas sem o efetivo dispêndio financeiro.	41	12.62%
	Não possui funcionários ou não possui funcionários em quantidade suficiente e compatível com o objeto social e faturamento da empresa.	19	5.85%
	<b>Total de decisões</b>		<b>325</b>

**Quadro 7: Resumo do critério "Ausência de atividade operacional"**

Fonte: Elaborado pela autora

A ausência de atividade operacional manifesta-se, de modo geral, quando uma empresa é constituída com o único objetivo de promover a redução tributária. Sua existência ocorre apenas no papel, sendo uma empresa que existe formalmente, mas que não desenvolve atividade operacional, pois não produz circulação de riqueza, não gera empregos ou outros benefícios para sociedade, sendo utilizada apenas como uma intermediária das operações para produzir benefícios fiscais.

#### 4.1.2 Pertencem ao mesmo grupo econômico e atuam sob regime de subordinação

Empresas que pertencem ao mesmo grupo econômico e atuam sob regime de subordinação têm uma maior propensão invalidação do propósito comercial de seus planejamentos tributários. Isso porque, muitas vezes, utilizam sua estrutura e controle para criar planejamentos sem nenhuma finalidade econômica. Os argumentos relatados nos acordos podem ser observados no quadro abaixo:

<b>Resumo do Critério "Pertencem ao mesmo grupo econômico e atuam sob regime de subordinação"</b>			
<b>PERTENCEM AO MESMO GRUPO ECONÔMICO E ATUAM SOB REGIME DE SUBORDINAÇÃO</b>	<b>Critérios</b>	<b>Frequência</b>	<b>%</b>
	Empresas possuem os mesmos sócios majoritários e a mesma administração.	97	39.75%
	Negócios em um ambiente onde não está presente a livre negociação, não há nem compra nem venda, apenas reorganizações para atender o interesse do grupo, "negócios consigo mesmo".	65	26.64%
	Existe relação pessoal entre os sócios, inclusive relação familiar. Todo o processo de controle das empresas é exercido por um único grupo de pessoas.	46	18.85%
	Empresas compartilham os mesmos funcionários.	15	6.15%
	Desempenham a mesma atividade econômica ou realizam atividades complementares.	13	5.33%
	Preços praticados incompatíveis com os preços de mercado.	8	3.28%
	<b>Total de decisões</b>	<b>244</b>	<b>100.00%</b>

**Quadro 8: Resumo do critério "Pertencem ao mesmo grupo econômico e atuam sob regime de subordinação"**

Fonte: Elaborado pela autora

Empresas do mesmo grupo econômico, e que atuam sob regime de subordinação, ficam evidenciadas em operações societárias, em que as reestruturações são realizadas para atender o interesse do grupo, ao invés da atividade empresarial. Como exemplo, pode-se citar as operações realizadas com partes relacionadas, sem alteração de controle, em que há compartilhamento de recursos e mão de obra, realizadas com preços e condições contratuais incompatíveis com o mercado, ou seja, "negócio consigo mesmo".

A ausência de alteração de controle corrobora com os achados de Borek et al. (2014), que demonstraram, em seus estudos, que operações realizadas sem a alteração de controle não têm substância econômica.

#### **4.1.3 Documentação Inidônea**

Outro elemento para rejeitar o propósito comercial nas operações é a existência de documentação inidônea, que se materializa conforme os argumentos dos relatores no quadro abaixo:

<b>Resumo do critério "Documentação inidônea"</b>			
<b>DOCUMENTAÇÃO INIDÔNEA</b>	<b>Critérios</b>	<b>Frequência</b>	<b>%</b>
	Desconformidade entre os atos e negócios formalmente constituídos e os atos e negócios efetivamente praticados (Simulação).	29	28.43%
	Documentos com indícios de fraude - ante datados e pós datados, contratos com ausência de requisitos formais, fixações de preço e reajustes divergentes como os praticados pelo mercado.	26	25.49%
	Transferência de titularidade com o objetivo de ocultar os verdadeiros agentes da operação.	24	23.53%
	Laudo de avaliação patrimonial realizado com taxas diferentes da realidade nacional e na presença exclusivamente de partes dependentes.	11	10.78%

	Criação artificial de despesas dedutíveis, por meio da emissão de debêntures fora dos padrões de mercado; empréstimos fictícios e serviços pagos que não foram efetivamente prestados.	7	6.86%
	Criação de pessoa jurídica para acobertar a relação de emprego.	5	4.90%
<b>Total de decisões</b>		<b>102</b>	<b>100.00%</b>

**Quadro 9: Resumo do critério "Documentação inidônea"**

Fonte: Elaborado pela autora

Documentação inidônea pode ser entendida como um conjunto de operações que não condizem com os registros dos documentos ou apresentam documentação formal em desconformidade com os padrões de mercado e padrões estabelecidos pela legislação.

Esses elementos corroboram com os achados de Shoueri et al. (2010) e Martinez e Coelho (2016), que, ao analisarem os critérios de validade do planejamento tributário, encontraram que os planejamentos tributários em que os atos descritos pelos contribuintes não correspondem com a realidade dos fatos tendem a ser invalidados.

#### 4.1.4 Lapso Temporal

Por último, o intervalo de tempo entre as operações é um requisito levado em consideração para fins de reconhecimento de propósito negocial. Operações realizadas em curtos espaços de tempo, horas, dias e meses, tem uma maior propensão de serem rejeitadas.

Quando empresas são constituídas, recebem aumento de capital, sofrem redução de capital, são cindidas ou incorporadas em um curto espaço de tempo, sem exercer qualquer atividade econômica, tem-se um forte indicativo que tais operações não tinham um fim em si mesmo, mas foram realizadas com a única finalidade de redução tributária.

O quadro 10 demonstra os prazos considerados curtos pelos relatores para rejeitar o propósito negocial por meio da categoria "Lapso temporal".

<b>Resumo do critério "Lapso Temporal"</b>			
	<b>Crítérios</b>	<b>Frequência</b>	<b>%</b>
<b>Lapso temporal</b>	Reorganização societária em curto lapso de tempo inferior a um mês.	22	26.51%
	Reorganização societária em curto lapso de tempo de um mês a seis meses.	34	40.96%
	Reorganização societária em curto lapso de tempo superior a seis meses e inferior a um ano.	20	24.10%
	Reorganização societária em curto lapso de tempo pouco mais de um ano.	7	8.43%
<b>Total de decisões</b>		<b>83</b>	<b>100.00%</b>

**Quadro 10: Resumo do critério "Lapso temporal"**

Fonte: Elaborado pela autora

Pode-se observar, nos argumentos dos relatores, que o lapso temporal sozinho não é suficiente para invalidar o planejamento tributário, mas, somado a um ou mais dos elementos apresentados neste estudo, é um forte agravante para rejeição do planejamento tributário.

A categoria lapso temporal confirma os achados de Flesher e Quinn (2014), que ao analisar o "caso Gregory", deixou evidenciado que um dos motivos que levaram os tribunais a rejeitar o planejamento tributário foi o fato da dissolução da sociedade ter ocorrido em apenas três dias após a constituição. Os achados também são compatíveis com os encontrados por Martinez e Coelho (2016), que demonstraram que os planejamentos tributários que atendem ao prazo adequado das operações tem uma maior tendência de serem validados.

## 4.2 Análise das Decisões que Reconheceram o Propósito Negocial

Para validação do propósito negocial no planejamento tributário, os relatores analisaram as operações por completo, buscando identificar: a) qual o motivo do planejamento tributário ser realizado; b) se está atendendo a todos os requisitos formais e legais; c) se está sendo realizado por partes independentes; d) em quais resultados econômico, financeiro e/ou societários a operação resultou.

No quadro abaixo, pode-se observar os elementos empregados pelos relatores para validar o propósito negocial. O critério que apareceu o maior número de vezes é a operação ser realizada por empresas operacionais, representando 32,82% dos argumentos.

<b>Resumo dos critérios empregados pelos relatores para validarem o propósito negocial</b>			
	<b>Crítérios</b>	<b>Frequência</b>	<b>%</b>
<b>Presença de propósito negocial</b>	Operações societária realizadas entre empresas operacionais.	64	32.83%
	Operações societárias lícitas, que atendem a todos os requisitos da legislação vigente.	53	27.18%
	Operações societárias realizadas para atender interesses societários, negociais ou pessoais, devidamente demonstrados e comprovados.	39	20.00%
	Operações realizadas de forma transparente, apresentando a verdadeira estrutura e o verdadeiro objetivo da operação.	26	13.34%
	Operações societárias realizadas entre partes independentes.	13	6.67%
<b>Total de critérios</b>		<b>195</b>	<b>100.00%</b>

**Quadro 11: Resumo dos critérios empregados pelos relatores para validarem o propósito negocial**

Fonte: Elaborada pela autora

Pode-se perceber que as empresas operacionais, que realizam planejamentos tributários em conformidade com a legislação vigente, que têm suas operações transparentes e que conseguem comprovar o objetivo das atividades realizadas, sejam elas negociais, societárias, pessoais ou contratuais, tendem a ter seus planejamentos validados.

#### **4.3 Análise Quanto à Origem dos Relatores Responsáveis pela Redação do Acórdão**

Os dados abaixo mostram que existe uma maior frequência de validação do propósito negocial quando o relator do voto vencedor é representante indicado pelos contribuintes.

<b>Resumo do número de decisões dos representantes dos contribuintes</b>		
	<b>Nº</b>	<b>%</b>
Acórdãos que reconheceu o propósito negocial	49	63.64%
Acórdãos que rejeitou o propósito negocial	28	36.36%
<b>Total</b>	<b>77</b>	<b>100%</b>

**Quadro 12: Resumo do número de decisões dos representantes dos contribuintes**

Fonte: Elaborado pela autora

Essa tendência pode ser observada pelo quadro resumo 13, que representa as decisões dos relatores da Fazenda Nacional, onde 87,16% das decisões rejeitaram o propósito negocial dos planejamentos tributários.

<b>Resumo do número de decisões dos representantes da Fazenda Nacional</b>		
	<b>Nº</b>	<b>%</b>
Acórdãos que reconheceu o propósito negocial	19	12.84%
Acórdãos que rejeitou o propósito negocial	129	87.16%
<b>Total</b>	<b>148</b>	<b>100%</b>

**Quadro 13: Resumo do número de decisões dos representantes da Fazenda Nacional**

Fonte: Elaborado pela autora

Os resultados são compatíveis com os achados de Martinez e Oliveira (2019), que ao analisarem se fatores não expressos na justificacão voto vencedor influenciam na validacão do planejamento tributário, encontraram, que existe uma tendência de invalidacão dos planejamentos tributários decididos pelo voto de qualidade e naqueles em que o relator do voto vencedor é representante da Fazenda.

## **5 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O planejamento tributário tem se tornado uma ferramenta essencial para a sobrevivência das empresas e o aumento da sua lucratividade, tanto no contexto nacional quanto internacional. Ocorre que as autoridades fazendárias, atentas às operações realizadas pelos contribuintes que buscam a reduçãõ de tributos, têm invalidado planejamentos tributários caracterizados pela ausência de propósito negocial.

Diante deste cenário, este estudo buscou demonstrar os critérios de validade do propósito negocial nos acórdãos julgados pelo CARF. O objetivo do trabalho foi identificar quais ações dos contribuintes são determinantes para validar ou invalidar o propósito negocial das operações realizadas por eles.

A métrica utilizada para o desenvolvimento do trabalho foi a análise de conteúdo dos acórdãos que versam sobre o propósito negocial, publicados no site do CARF, no período de 01/2010 a 08/2018.

Ficou evidenciado que: estruturas societárias realizadas entre sociedades desprovidas de atividade operacional, realizadas entre empresas do mesmo grupo econômico e que atuam sob regime de subordinaçãõ, na presença de documentação inidônea e em curto lapso de tempo, tendem a ter seus planejamentos invalidados. Já as estruturas realizadas entre sociedades operacionais, por partes independentes, na presença dos requisitos da legislaçãõ vigente e que conseguem demonstrar de forma clara os objetivos operacionais, societários ou pessoais da operaçãõ, tendem a ter seus planejamentos validados.

Como o CARF é um órgão paritário, buscou-se identificar a existência de alguma relação entre o resultado do voto vencedor e o fato do relator ser indicado pelos contribuintes ou pela Fazenda Nacional. Ficou evidenciado que votos proferidos por Conselheiros indicados pela Fazenda Nacional têm uma propensãõ bastante elevada no sentido de invalidar o planejamento tributário por ausência de propósito negocial. Já os votos proferidos por Conselheiros indicados pelos contribuinte têm uma maior propensãõ de validacão do propósito negocial.

Espera-se que este trabalho sirva de material de apoio para contribuintes, consultores tributários e demais utilitários, por trazer indicadores que podem auxiliar na tomada de decisãõ e evitar contestações dispendiosas.

Uma limitaçãõ que pode ser identificada na pesquisa diz respeito à seleçãõ de acórdãos por meio de palavra-chave: pode ter ficado algum acórdão que versa sobre o tema e que não foi analisado.

Para novas pesquisas, sugere-se que seja feita a análise da validade do propósito negocial no âmbito do Judiciário, podendo, assim, comparar com as decisões do âmbito administrativo apresentadas neste estudo, e identificar se o entendimento do CARF e do Judiciário são semelhantes.

## **REFERÊNCIAS**

- Alexander, R. M. (2013). Tax transparency. *Business Horizons*, 56(5), 543-549.
- Bardin, L. v.70 (2016). *Análise de conteúdo* (1ªed.). São Paulo: Almedina Brasil.
- Brasil. *Decreto n. 104, de 10 de jan. de 2001*. Recuperado em 26 de agosto, 2018, de [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp104.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp104.htm).

- Brasil. *Decreto n. 10.637, de 30 de dez. de 2002*. Recuperado em 28 de julho, 2018, de [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/L10637.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10637.htm).
- Brasil. *Medida Provisória n. 66, de 29 de ago. de 2002*. Recuperado em 28 de julho, 2018, de [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/MPV/Antigas\\_2002/66.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/MPV/Antigas_2002/66.htm).
- Brasil. *Decreto n. 11.941, de 27 de maio de 2009*. Recuperado em 11 de agosto, 2018, de [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/lei/111941.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/111941.htm).
- Brasil. *Portaria n. 256, de 22 de junho de 2009*. Recuperado em 01 de julho, 2018, de <http://www.fazenda.gov.br/acessoainformacao/institucional/legislacao/portarias-ministeriais/2009/portaria256>.
- Bankman, J. (2000). The economic substance doctrine. *S. Cal. L. rev.*, 74, 5.
- Bankman, J. (2004). The tax shelter problem. *National tax journal*, 925-936.
- Borek, T. C., Frattarelli, A., & Hart, O. (2014). Tax shelters or efficient tax planning? A theory of the firm perspective on the economic substance doctrine. *The Journal of Law and Economics*, 57(4), 975-1000.
- Canellos, P. C. (2001). A Tax Practitioner's Perspective on Substance, Form and Business Purpose in Structuring Business Transactions and in Tax Shelters. *SMUL Rev.*, 54, 47.
- Cavalcante, M. C. (2011). O Propósito Negocial e o Planejamento Tributário no Ordenamento Jurídico Brasileiro. *Revista da PGFN/Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional*. Brasília: PGFN, 1(1).
- Creswell, J. W. (2010). *Projeto de pesquisa métodos qualitativo, quantitativo e misto*. Tradução Magda Lopes. (3 ed.) Porto Alegre: ARTMED.
- Fabretti, L. C. (2017). *Contabilidade tributária*. (16. ed.) São Paulo: Atlas SA.
- Filho, A.; Oliveira, E. (2015). *Direito Penal Tributário: Crimes Contra uma Ordem Tributária e Contra a Previdência Social*. (7.ed.) São Paulo: Atlas.
- Flesher, T. K., & Quinn, T. S. (2014). Codification of the economic substance doctrine and the gregory case. *The ATA Journal of Legal Tax Research*, 12(1), p.1-16.
- Graham, J. R., & Tucker, A. L. (2006). Tax shelters and corporate debt policy. *Journal of Financial Economics*, 81(3), p. 563-594.
- Graham, J. R., Hanlon, M., Shevlin, T., & Shroff, N. (2013). Incentives for tax planning and avoidance: Evidence from the field. *The Accounting Review*, 89(3), p. 991-1023.
- Hanlon, M., & Heitzman, S. (2010). A review of tax research. *Journal of accounting and Economics*, 50(2-3), p.127-178.
- Harvey, J. R. (2014). Corporate tax aggressiveness-recent history and policy options. *National Tax Journal*, 67(4).
- Kolarik, W. J. I., & Wlodychak, S. N. J. (2014). The Economic Substance Doctrine in Federal and State Taxation. *Tax Law*. 67(4), p. 715-819.
- Lederman, L. (2009). Whither Economic Substance. *Iowa L. Rev.*, 95, p. 389.
- Lorenz, J. (2019). Population dynamics of tax avoidance with crowding effects. *Journal of Evolutionary Economics*, 29(2), p. 581-609.
- Martinez, A. L., & de Almeida Coelho, L. F. (2016). Planejamento tributário com operações societárias: critérios de validade utilizados pelo CARF. *Revista Contemporânea de Contabilidade*, 13(30), p.193-213.
- Martinez, A. L. (2017). Agressividade tributária: um survey da literatura. *Revista de Educação e Pesquisa em Contabilidade*, 11, p.106-124.
- Martinez, A. L., & Oliveira, J. P. E. G. (2019). Novo CARF e planejamento tributário com operações societárias. *Revista Pensamento Contemporâneo em Administração*, 13(2), p. 166-181.
- Mills, L., Erickson, M. M., & Maydew, E. L. (1998). Investments in tax planning. *The Journal of the American Taxation Association*, 20(1), 1.

- Nahass, Z. (2006). Codifying the Economic Substance Doctrine: A Proposal on the Doorstep of Usefulness. *Admin. L. Rev.*, 58, p.247.
- Ostas, D. T. (2018). Ethics of Tax Interpretation. *Journal of Business Ethics*, p.1-12.
- Quintino, J. P., & Macei, D. N. (2016). O propósito negocial no planejamento tributário sob a ótica do CARF. *Revista Jurídica da Presidência*, 17(113), p. 579-604.
- Receita Federal do Brasil. *Relatório da carga tributária no Brasil – 2017: análise por tributo e base de incidência, 2018*. Recuperado em 18 fevereiro, 2019, de <http://receita.economia.gov.br/dados/receitadata/estudos-e-tributarios-e-aduaneiros/estudos-e-estatisticas/carga-tributaria-no-brasil/carga-tributaria-no-brasil-cap>.
- Ribeiro, A. E. L., & do Carmo Mário, P. (2008). Utilização de metodologias de reestruturação societária como ferramenta de planejamento tributário: um estudo de caso. *Contabilidade Vista & Revista*, 19(4), p. 107-128.
- Shackelford, D. A., & Shevlin, T. (2001). Empirical tax research in accounting. *Journal of accounting and economics*, 31(1-3), p.321-387.
- Shoueri, L. E. (Coord.); Freitas, R. (Org.) (2010). *Planejamento Tributário e o “Propósito Negocial” – Mapeamento de Decisões do Conselho de Contribuintes de 2002 a 2008*. São Paulo: Quartier Latin.
- Teixeira, E. S., & Curi, I. G. (2014). As operações de incorporação, fusão e cisão como formas de planejamento tributário. *Revista Justiça do Direito*, 28(1). p. 149-164.
- Vello, A. P. C., & Martinez, A. L. (2014). Planejamento tributário eficiente: uma análise de sua relação com o risco de mercado. *Revista Contemporânea de Contabilidade*, 11(23), p. 117-140.