

II CONGRESSO PERNAMBUCANO DE DIREITO TRIBUTÁRIO

30 Anos do Sistema Tributário
Nacional na Constituição.

REALIZAÇÃO



UNIVERSIDADE
FEDERAL
DE PERNAMBUCO

UNIVERSIDADE
CATÓLICA
DE PERNAMBUCO



ESA
PERNAMBUCO



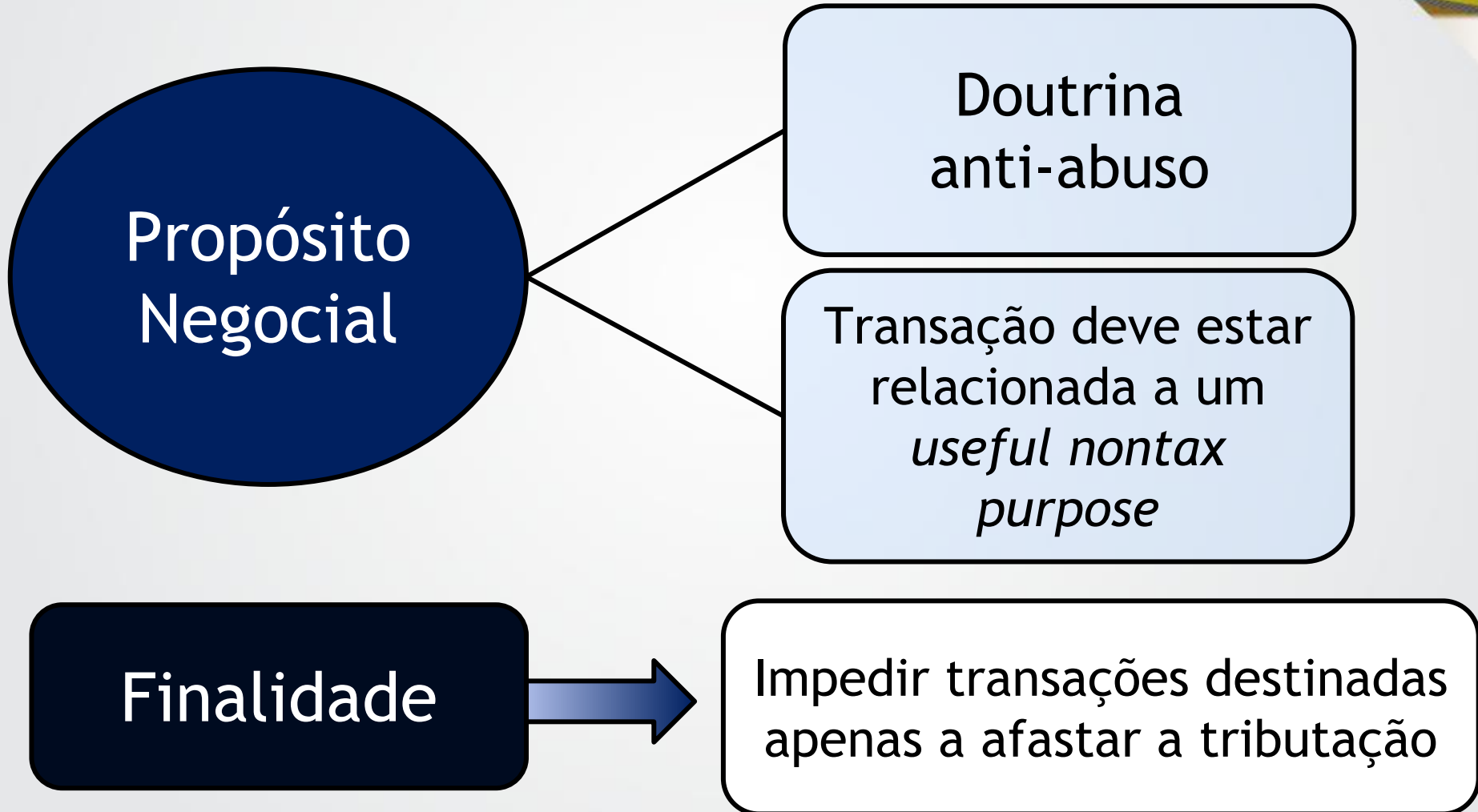
17 A 19 DE OUTUBRO DE 2018



Ágio e o Propósito Negocial

Prof. Luís Eduardo Schoueri

Propósito Negocial: *common law*



Propósito Negocial: Fundamento?

CTN

Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:

I - tratando-se de situação de fato, desde o momento em que se verificarem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios;

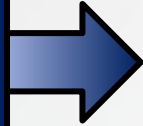
II - tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito aplicável.

Parágrafo único. 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.



Propósito Negocial: Fundamento?

Ausência de
base legal no
direito
brasileiro



MP nº 66/02 (**REJEITADA** pelo Congresso)

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

§ 1º Para a desconsideração de ato ou negócio jurídico dever-se-á levar em conta, entre outras, a ocorrência de: I - **falta de propósito negocial**; ou II - **abuso de forma**.

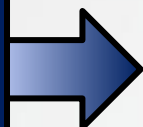
§ 2º Considera-se indicativo de **falta de propósito negocial** a opção pela forma mais complexa ou mais onerosa, para os envolvidos, entre duas ou mais formas para a prática de determinado ato.

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



Propósito Negocial: Fundamento?

Ausência de
base legal no
direito
brasileiro



MP nº 685/15 (**REJEITADA** pelo Congresso)

Art. 7º. Cumpre ao contribuinte informar à Receita Federal operações que envolvam “atos ou negócios jurídicos que acarretem supressão, redução ou diferimento de tributo”, sempre que...

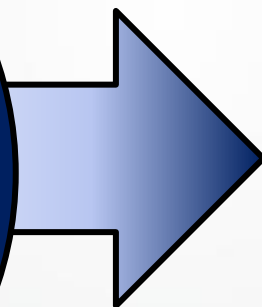
- tais atos ou negócios não possuam “**razões extratributárias relevantes**”;
- “**a forma adotada não for usual**”, ou “utilizar-se de negócio jurídico indireto ou contiver cláusula que desnature, ainda que parcialmente, os efeitos de um contrato típico”; ou ainda
- tratarem “de atos ou negócios jurídicos específicos previstos em ato da Secretaria da Receita Federal do Brasil”.



Propósito Negocial: Fundamento?



Ausência de
fundamento
legal

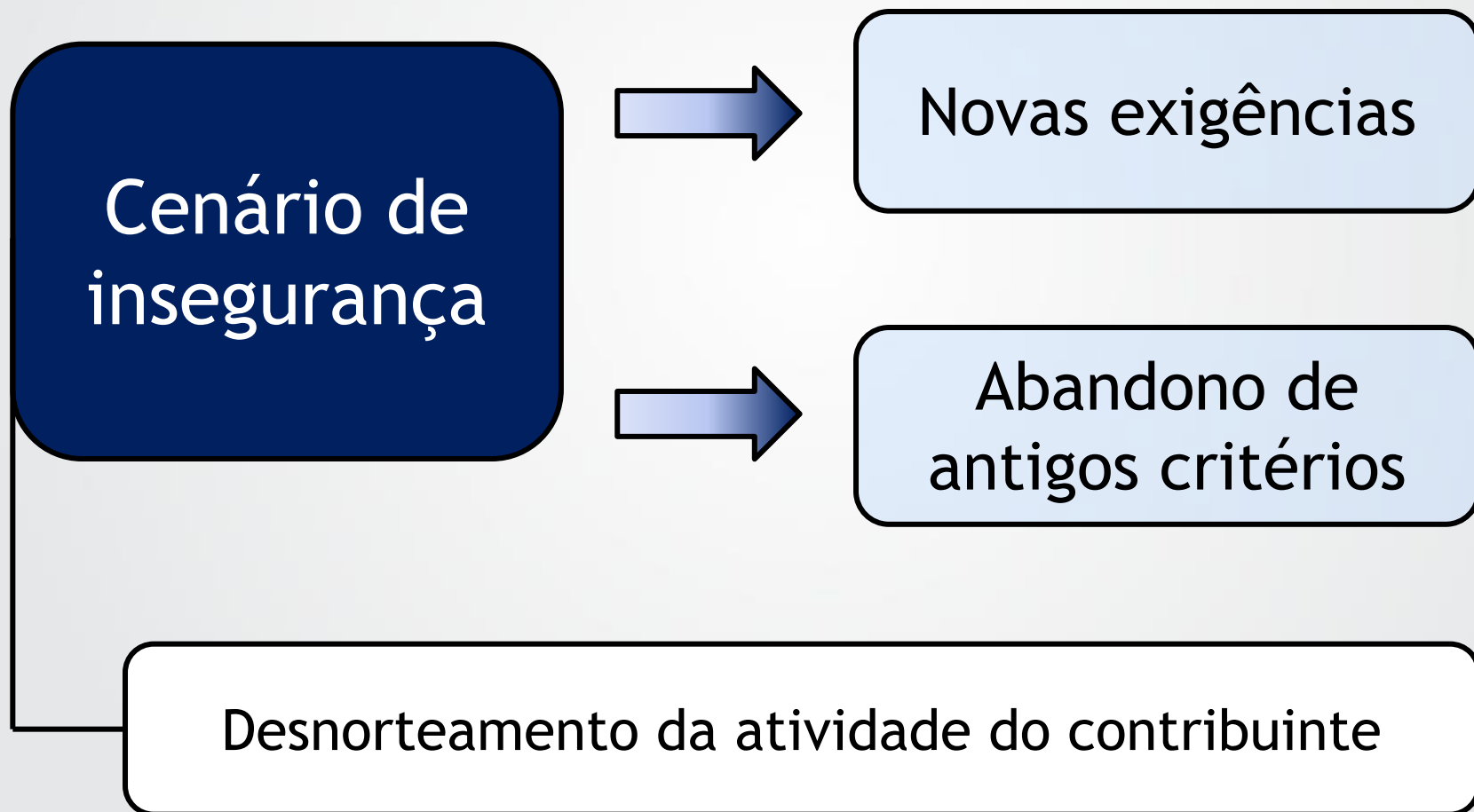


Instabilidade
do conceito



Panorama do Ágio no CARF

Panorama do Ágio no CARF



Panorama do Ágio no CARF



“Propósito Negocial”

“Efetivo significado econômico”

“Empresa-veículo”

~~Unidade?~~

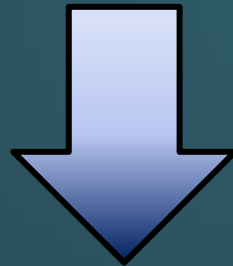
“Partes independentes”

“Mudança de controle acionário”

“Efetivo dispêndio”



Empresa-Veículo

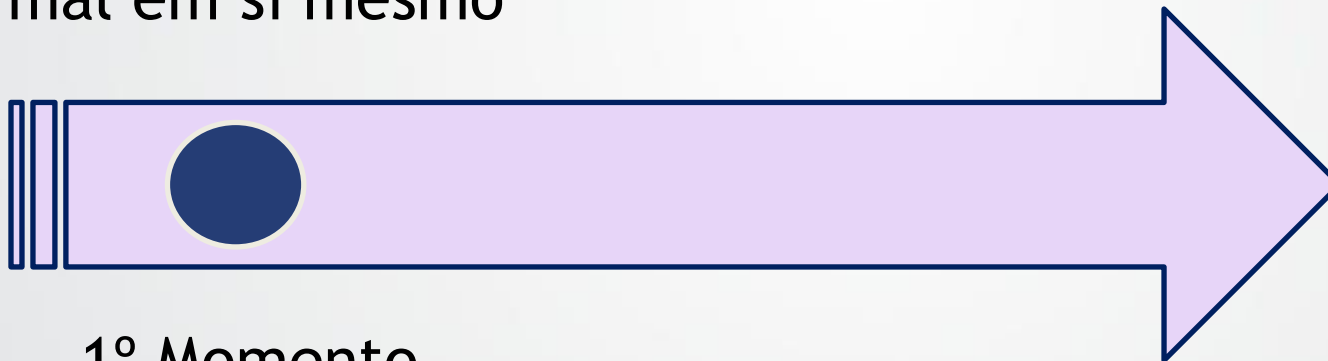


Propósito Negocial

Da empresa-veículo ao Propósito Negocial no CARF



Empresa Veículo é “um
mal em si mesmo”



1º Momento

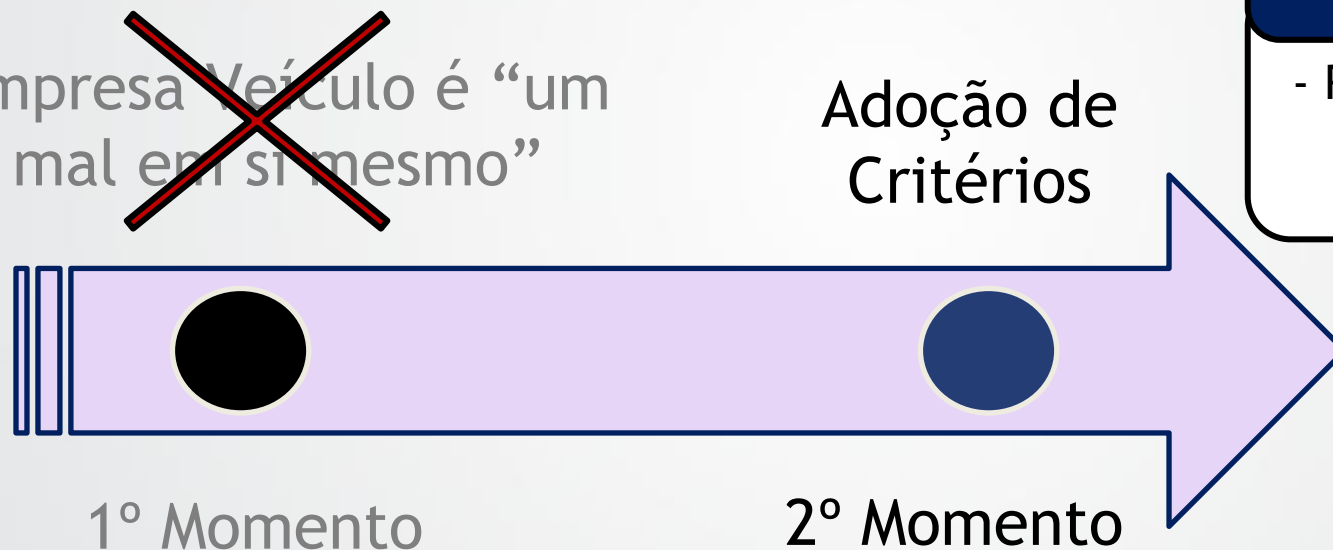
Da empresa-veículo ao Propósito Negocial no CARF



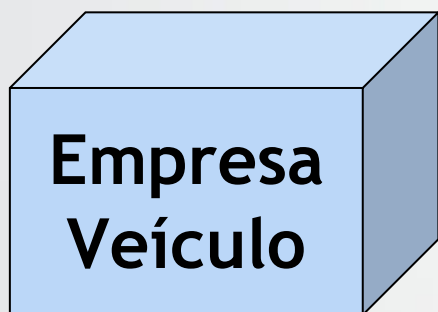
Discriminação Indevida

- Razões regulatórias?
- Adquirente estrangeiro?

Adoção de
Critérios



A empresa-veículo e o Propósito Negocial no CARF



Partes
independentes

Demonstrativo da
fundamentação
econômica do ágio

Pagamento pela
aquisição do
investimento

**Propósito
Negocial**

**Amortização
do ágio**

A empresa-veículo e o Propósito Negocial no CARF



Propósito
Negocial

Convergência com
common law

Critérios para
aferição
de 3 tipos

Razões negociais/ regulatórias

Elemento temporal

Existência de caminhos alternativos
para o mesmo resultado

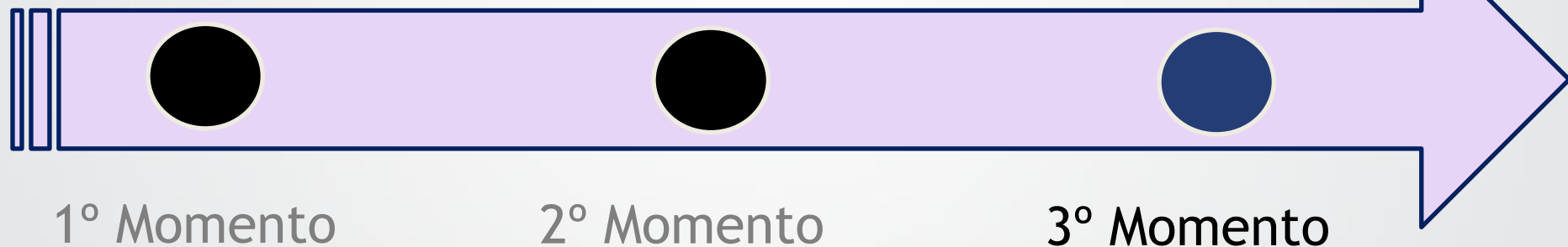


A empresa-veículo e o Propósito Negocial no CARF: nova corrente

Empresa Veículo é
“um mal em si
mesmo”

Adoção de
Critérios

Proibição da
transferência de ágio via
empresa-veículo



A pessoa que amortiza o ágio deve ser a mesma que sofreu o ônus da aquisição (identidade de sujeitos)



Nova corrente: a Metamorfose do Propósito Negocial

Nova Corrente



Novos critérios
para
aproveitamento
do *próprio ágio*

Propósito comercial

Substrato econômico

Ônus efetivo

Identidade de sujeitos

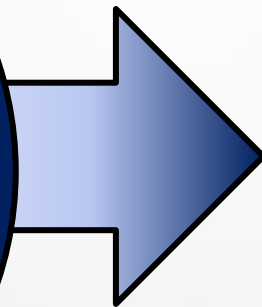
Metamorfose do Propósito Negocial



Posição anterior

Nova corrente

Propósito Negocial = razões para constituir empresa-veículo

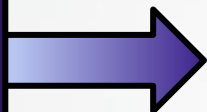


Propósito Negocial = razões para pagar o ágio

Metamorfose do Propósito Negocial

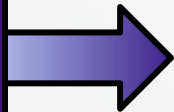


**Propósito
negocial**



Motivação para adquirir um investimento por valor superior ao custo original (divergência da concepção anterior)

“Caso Natura”



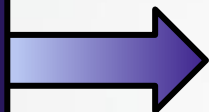
“Despesa que só gera benefícios (redução dos tributos devidos), mas que nenhum impacto real negativo opera sobre a empresa”

Busca pela “necessidade” da despesa com o ágio

Metamorfose do Propósito Negocial

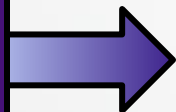


Propósito
negocial



Motivação para adquirir um investimento por valor superior ao custo original (divergência da concepção anterior)

“Caso Johnson”

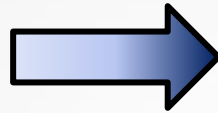


“O propósito negocial - compreendido como a motivação para adquirir um investimento por valor superior ao custo original”

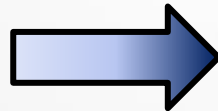
Busca pela “necessidade” da despesa com o ágio

Conclusão

Segurança
jurídica exige
estabilidade



Posição anterior: sem
base legal



Nova posição: sem base
legal, inconsistente e
incompatível com o regime
do ágio

A Legalidade não convive com fórmulas
jurisprudenciais sem respaldo da lei



Obrigado!

schoueri@laczmartins.com.br