

OFFSHORE: UMA ESTRATÉGIA LÍCITA DE PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO

*Maria Luiza E. Monteiro²⁰
Luiza H. L. A. Sá Soderer Toledo²¹*

RESUMO: O presente artigo tem como objetivo analisar o processo de criação de empresas offshore em paraísos fiscais como estratégia de Planejamento Tributário. Almeja compreender e transmitir ao leitor a licitude da referida estratégia, vez que, quando devidamente aplicada, isto é, nos limites legais, proporciona imensa inteligência tributária e aumento da competitividade empresarial frente ao mercado internacional.

PALAVRAS-CHAVE: Tributação; Planejamento Tributário; Paraíso Fiscal; Empresa Offshore.

INTRODUÇÃO

Em decorrência da alta carga tributária no país, temos contribuintes insatisfeitos com as políticas tributárias, imensas dificuldades financeiras para o setor empresarial, e uma grande comemoração por parte do fisco, que vive a celebrar o crescimento exponencial da arrecadação, às custas do crescimento e do desenvolvimento econômico nacional.

Frente a essa realidade, cada vez mais, a criação de empresas offshore tem sido cogitada como uma estratégia para alcançar maior inteligência tributária, e viabilizar a continuidade das atividades empresariais, sem prejuízos financeiros, e com grandes expectativas de longevidade.

Assim, por meio do presente artigo, busca-se compreender o fenômeno da criação de empresa offshore como uma estratégia de planejamento tributário, por meio da análise e revisão bibliográfica, a fim de desconstruir a ideia de ilegalidade popularmente associada a estes institutos.

1. PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO

Ao longo do tempo, percebe-se a crescente preocupação do contribuinte em utilizar-se de mecanismos para reduzir o impacto do tributo sobre o seu patrimônio.

²⁰ Maria Luiza E. Monteiro. Discente do Oitavo Semestre de Direito do Centro Universitário Salesiano de São Paulo - UNISAL, Lorena. marialuizaemtr@gmail.com. <http://lattes.cnpq.br/9767430381957746>.

²¹ Luiza H. L. A. de Sá Soderer Toledo. Mestre em Direito. sasoderer@uol.com.br <http://lattes.cnpq.br/3720782005011660>

No plano empresarial, a busca pela internacionalização do capital é a estratégia mais forte de planejamento tributário, especialmente com a possibilidade de instalação de empresas offshore em paraísos fiscais.

No Brasil, a complexidade do sistema tributário somada à imensidão de impostos, taxas, contribuições, empréstimos compulsórios, que são instituídos pelos diversos entes políticos, deixam o contribuinte sem alternativa, senão a busca por caminhos que gerem o menor custo possível para desenvolvimento de sua atividade econômica.

Nas lições de Hugo de Brito Machado, temos que:

A expressão “planejamento tributário” designa a conduta de fazer um plano para as atividades econômicas de uma empresa capaz de fazer com que tais atividades sejam desenvolvidas com o menor ônus tributário possível sem a prática de nenhum ilícito. Dentro do campo da licitude, é inegável que o contribuinte tem sempre o direito de optar pela forma de desenvolver sua atividade que implique menor ônus tributário. O limite a esse seu direito é exatamente o limite do campo da licitude. (2015, p. 28).

Para realizar o planejamento, é necessário o estudo concatenado das leis do local onde se pretende instalar a empresa e do local de domicílio do contribuinte, país de origem ao qual serão feitas as declarações de tributos e país de destinação do negócio jurídico. Ademais, é necessário efetuar um estudo mercadológico para o ano-calendário de exercício do negócio, entender se há ambiente de crise econômica, inflação, escassez ou sobra de recursos para investimento.

O especialista que domina a lei e sabe o que é permitido e proibido encontra inúmeros caminhos dentro da licitude para “economia” de tributos e conseqüente otimização dos lucros.

2. ELISÃO E EVASÃO

Dentre as formas de planejamento tributário existem dois termos distintos que demonstram a regularidade ou não do meio utilizado, para realizar a economia de tributos: elisão e evasão fiscal.

Assim, temos que, a elisão apoia-se no estudo prévio do planejamento tributário. É a prática legal através da qual o contribuinte tem o direito de escolher o menor encargo, para obter a maior inteligência tributária, utilizando-se de meios legais sem infringir a lei.

Para Avila (2005, p.187):

[...] o contribuinte tem o direito de economizar no pagamento de tributos. Ele não é obrigado a adotar a forma mais onerosa para conduzir os seus negócios. O contribuinte pode estruturar seus atos ou negócios de maneira a pagar menos, ou nenhum, tributo. Se o ato pode ser praticado por duas formas, sendo uma tributada e outra não, é evidente que o contribuinte tem o direito de escolher a que melhor atenda aos seus interesses. Ninguém é obrigado a adotar a forma mais onerosa para os seus negócios [...].

Já a evasão fiscal, é um meio ilegal onde o contribuinte utiliza formas ilícitas com o intuito de pagar menos impostos ou, até mesmo, ocultá-los. Isso ocorre posteriormente ao fato gerador. Temos a distinção das duas práticas nas lições de Huck (1997, p.134):

A elisão, de um lado, tem sua preocupação no uso dos meios legais, ao menos formalmente lícitos, ao passo que na evasão atuam os meios ilícitos e fraudulentos. Na fraude fiscal, opera-se a distorção no momento da incidência tributária, ou após, enquanto na elisão, o indivíduo atua sobre a mesma realidade, mas, de alguma forma, impede que ela se realize, transformando o fato imponible, ou gerador do tributo.

Assim, embora as duas práticas possuam o mesmo objetivo, fica claro que há uma forma lícita de fazê-lo. O que desconstrói a ideia preconceituosa de que a offshore teria uma natureza fraudulenta desde sua concepção.

3. EMPRESAS OFFSHORE

A busca pela redução de tributos e pela inteligência tributária tem contribuído para o surgimento de inúmeros mecanismos legais no comércio mundial.

Os empresários vêm utilizando, cada vez mais, sua criatividade com o objetivo de melhorar as condições de competitividade e ambientes que favoreçam um menor custo e maior lucratividade. As empresas offshore representam uma estratégia para este fim.

Nas palavras de Penteado (2004, p.32), temos que:

Offshore pode ser conceituada como uma pessoa jurídica que opera fora dos limites territoriais onde está localizada. A empresa offshore não tem uma forma jurídica determinada, podendo se revestir da forma e tipo que se amoldem às necessidades de cada caso específico para atingir a sua finalidade principal que é servir seus sócios, outras empresas ou até mesmo controlá-las.

Para a constituição de uma offshore, cujo significado em inglês é “afastado da costa”, é necessário estabelecer as diretrizes e objetivos do negócio.

Posteriormente, deve-se fazer a escolha de um paraíso fiscal de acordo com os critérios da legislação e dos benefícios por ele concedidos. Ademais, sua atividade deve ser considerada lícita no país de atuação, e, eventualmente, autorizada pelo Governo local.

Considerando que seu objetivo é realizar operações financeiras através da internacionalização, seu intuito principal de pagar menos impostos ou até mesmo anulá-los e proteger seu patrimônio, somente será atingido seguindo a legislação vigente nos países com tributação favorecida.

4. A CONSTITUIÇÃO DE EMPRESAS OFFSHORE

Para a constituição de uma offshore, além de estabelecer as diretrizes e objetivos do negócio, é necessária a escolha de um paraíso fiscal de acordo com os critérios da legislação e dos benefícios por ele concedidos.

Além de considerar os benefícios fiscais concedidos pelo país, segundo Polak (2007), o país a ser selecionado para instituir a entidade está sujeito à análise de outros fatores, como: a proteção ao sigilo e privacidade dos negócios; a liberdade cambial sem restrições à compra e venda e à transferência de divisas para qualquer outro território; a Legislação bancária, desde que permita a realização de depósitos em moedas fortes e, por fim, a Legislação sobre sociedades, etc.

Analisados estes fatores, é necessária a verificação do capital social, a possibilidade de emissão de ações ao portador, e a responsabilidade de cada sócio ou acionista.

Outro ponto que merece destaque é que, periodicamente, a isenção ou a redução de impostos é reavaliada, ou seja, o benefício tributário pode ser algo temporário para a empresa, motivo pelo qual o “paraíso fiscal” deve ser objeto de análise constante para a constituição bem-sucedida de uma empresa offshore.

Dentre os procedimentos para a sua criação, encontramos semelhanças com a constituição de empresas em território nacional. O processo se inicia por meio da elaboração do chamado “Memorando de Associação”, que contém os nomes dos representantes legais da empresa, o capital social investido, endereço e as qualificações de um representante no país escolhido.

A segunda etapa consiste na elaboração dos “Artigos da Associação”, em que as regras de funcionamento da sociedade deverão ser estabelecidas, juntamente aos poderes dos sócios, e situações em que o representante poderá ou não agir de forma independente.

Por fim, dá-se início ao registro da sociedade, por meio da aprovação da documentação em consonância à legislação local. Assim, a empresa receberá o chamado “Certificado de Incorporação”, comprovando sua legalidade no país, e a partir daí as autoridades locais determinarão em quais condições a empresa poderá desenvolver sua atuação, determinando inclusive quais serão os benefícios tributários em questão.

As três principais instituições envolvidas neste processo são a OCDE, GAFI e o Banco Central do Brasil, que serão brevemente elucidadas a seguir:

a) OCDE – Organização de Cooperação e Desenvolvimento Econômico: trata-se de uma instituição internacional, que atua diversas frentes da economia mundial, realizando encontros entre os países membros, manutenção de um comitê específico de análise, discussões e implantações de políticas governamentais que visam a proteção financeira dos membros e não membros e o monitoramento de sua evolução. Importa ressaltar que o Brasil é considerado um parceiro, e não um membro da Organização.

b) GAFI – Grupo de Ação Financeira Internacional: trata-se de uma instituição internacional estabelecida por iniciativa dos países membros da OCDE e outros associados. Segundo a CVM (2018), seu objetivo é implementar leis, regulamentos e medidas para combater a lavagem de dinheiro, o financiamento ao terrorismo, e demais atividade que ameaçam o sistema financeiro internacional.

c) BCB - Banco Central do Brasil: é uma instituição financeira brasileira, responsável por diversas operações, como a condução da política monetária, política cambial, política de crédito, além de aberturas de contas internacionais, internacionalização de capitais, declaração das movimentações financeiras, entre outras.

O Banco Central atua em total cooperação com as instruções normativas e recomendações da OCDE e da GAFI. Ambas são instituições reconhecidas e respeitadas internacionalmente, vez que seus estudos influenciam legislações e tratados ao redor do mundo, com o propósito principal de evitar ou minimizar práticas evasivas e fraudes fiscais correlatas, que trazem grandes prejuízos à manutenção das estruturas Estatais.

5. PARAÍSO FISCAL

O termo “paraíso fiscal” diz respeito ao país ou jurisdição onde a legislação tributária é mais branda, com redução ou até mesmo isenção total na cobrança de impostos. A preservação das informações comerciais, bancárias e da identificação dos sócios, também estão entre as principais características dos paraísos fiscais.

Penteado (2004) classifica os paraísos fiscais em dois grupos: o paraíso fiscal puro e o relativo. No primeiro, não há nenhuma incidência de impostos, exceto taxas e emolumentos administrativos (registros e licenças) anuais. No segundo, há incidência de impostos, de forma reduzida.

“É um país onde os encargos e as operações tributárias incidentes são muito reduzidas ou inexistentes” (PENTEADO, 2004, p.35). Como forma de atrair mais investimento externo.

Além da redução significativa nos tributos, outro aspecto que chama a atenção dos investidores é a redução da burocracia. Ao contrário do Brasil, as empresas offshore possuem um simplificado processo de abertura e procedimentos administrativos em geral, trazendo vantagens na redução dos custos e de tempo gasto na execução de tais atos, como afirma Cavalcante e Farias (2008, p.13):

Tomando o Brasil como parâmetro para a aferição do grau de burocracia na condução de negócios entre nações, claramente se verifica que a vantagem angariada pela intermediação em países com tributação favorecida. No Brasil os mecanismos cambiais previstos em leis e em atos infralegais dificultam as transferências de recursos internacionalmente.

Outro diferencial em comparação ao cenário brasileiro, é a liberdade e estabilidade política, pois no tocante às políticas econômicas e sociais, estas empresas obtêm vantagens em instalar-se em locais com economia estável, liberdade cambial, moeda forte e fácil acesso a financiamentos a juros mais baixos, “nos paraísos fiscais, a regra é a estabilidade dos governos, não sujeitos a mudanças ou alterações repentinas que possam tirar a credibilidade do país e colocar em risco as empresas nele constituídas”. (PENTEADO, 2004, p.36)

Por fim, nos dizeres de Trisciuzzi e Moraes (2014, p.3), temos que:

Assegurar a competitividade por meio de investimento direto no exterior, que se apresenta como representações comerciais ou unidades produtivas instaladas fora do país de origem. Essa maneira de operar exige esforços do país, porém o retorno pelo meio de avanços tecnológicos, modernização de empresa, aperfeiçoamento de produtos e queda de preços é indiscutível. Todos esses fatores promovem a interação do país no mercado globalizado e favorece os indivíduos dessa nação.

Verifica-se, de modo geral, que as offshore são estratégias lícitas, extremamente viáveis à continuidade e lucratividade dos negócios, bem como à proteção do investidor. Sendo certo que o paraíso fiscal deve ser estudado e pensado para cada modelo de negócio, e que a escolha certa fará toda a diferença para a obtenção de sucesso no planejamento tributário realizado.

A Receita Federal (2002) brasileira apresenta a seguinte relação de países considerados paraísos fiscais:

I - Andorra; II - Anguilla; III - Antígua e Barbuda; IV - Antilhas Holandesas; V - Aruba; VI - Comunidade das Bahamas; VII - Bahrein; VIII - Barbados; IX - Belize; X - Ilhas Bermudas; XI - Campione D'Italia; XII - Ilhas do Canal; XIII - Ilhas Cayman; XIV - Chipre; XV - Cingapura; XVI - Ilhas Cook; XVII - República da Costa Rica; XVIII - Djibouti; XIX - Dominica; XX - Emirados Árabes Unidos; XXI - Gibraltar; XXII - Granada; XXIII - Hong Kong; XXIV - Lebuão; XXV - Líbano; XXVI - Libéria; XXVII - Liechtenstein; XXVIII - Luxemburgo; XXIX - Macau; XXX - Ilha da Madeira; XXXI - Maldivas; XXXII - Malta; XXXIII - Ilha de Man; XXXIV - Ilhas Marshall; XXXV - Ilhas Maurício; XXXVI - Mônaco; XXXVII - Ilhas Montserrat; XXXVIII - Nauru; XXXIX - Ilha Niue; XL - Sultanato de Omã; XLI -

Panamá; XLII - Federação de São Cristóvão e Nevis; XLIII - Samoa Americana; XLIV - Samoa Ocidental; XLV - San Marino; XLVI - São Vicente e Granadinas; XLVII - Santa Lúcia; XLVIII - Seychelles; XLIX - Tonga; L - Ilhas Turks e Caicos; LI - Vanuatu; LII - Ilhas Virgens Americanas; LIII - Ilhas Virgens Britânicas.

Dentre os países acima, quatro são os que recebem a maior parte dos capitais brasileiros, são eles: Ilhas Cayman, Comunidade das Bahamas, Bermudas e Ilhas Virgens Britânicas.

São estes os meios pelos quais os investidores buscam evitar a pressão fiscal, tendo em vista que as obrigações tributárias para empresas são extremamente onerosas, o que causa grande dificuldade ao seu desenvolvimento.

Ao instalar-se em um paraíso fiscal, o objetivo da offshore se torna evidente, de modo a oferecer aos seus investidores vantagens na proteção patrimonial. Nas palavras de Antônio Carlos Silva Ribeiro (2007, p.132):

Os motivos que levam a constituição de uma offshore são diversos e nem sempre estão ligados a economia tributária, podendo ocorrer o contrário. O que se percebe, atualmente, é uma maior preocupação com a preservação patrimonial na constituição de uma offshore do que propriamente com a economia tributária alcançada com esta empresa.

Outro diferencial da empresa offshore se apresenta no caso de um possível falecimento de sócio, pois com este modelo de atividade, é possível realizar a transmissão de bens aos herdeiros de forma rápida, segura e simplificado, por meio da transferência de quotas a outro titular ou sucessor, sem arcar com as custas e despesas de um inventário, que além de o encarecerem, prolongam o término do procedimento.

De modo geral, é possível concluir que as vantagens de uma empresa offshore, não se limitam aos benefícios tributários, sendo certo que, a depender do paraíso fiscal escolhido, é possível encontrar outras vantagens acerca da proteção patrimonial, cambial, e um cenário de maior liberdade econômica e estabilidade política.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por meio do presente estudo, foi possível constatar que os paraísos fiscais e as empresas offshore são alternativas viáveis para o planejamento tributário, tendo em vista que a sua utilização correta e dentro das possibilidades legais pode beneficiar imensamente o setor empresarial resultando na redução dos custos tributários e consequente majoração dos lucros.

Há uma gama de estratégias e possibilidades inovadoras por meio de empresas offshore e paraísos fiscais, fazendo com que o mundo empresarial obtenha sucesso e produtividade dentro de um mercado competitivo e extremamente benéfico à atividade.

Embora a população de forma geral a presuma ilegal, usada apenas para atos fraudulentos, como evasão de divisas e sonegação fiscal, por meio deste artigo foi possível compreender, que a estratégia, além de antiga, é plenamente legal e permitida em nosso ordenamento jurídico.

Assim, as alegações acerca de sua ilegalidade, nada mais são do que a representação do desconhecimento por parte da população, dos inúmeros benefícios que a prática pode proporcionar aos negócios nacionais, e conseqüentemente à nossa economia e sociedade como um todo.

REFERÊNCIAS

AVILA, Alexandre Rossato da Silva. **Curso de direito tributário**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2005, p. 187.

CAVALCANTE, Denise Lucena. FARIAS, Rui Barros Leal. **Paraísos Fiscais: O liame entre o planejamento fiscal internacional e as práticas evasivas danosas**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/XIVCongresso/195.pdf>>

COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. **GAFI (FATF)**. Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/menu/internacional/organizacoes/gafi.html>>

HUCK, Marcelo Hermes. Evasão e Elisão: **Rotas Nacionais e Internacionais do Planejamento Tributário**. São Paulo: Saraiva, 1997

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. São Paulo: Malheiros, 36ª ED, 2015.

PENTEADO, Claudio Camargo. **Empresas Offshore: Uruguai, Cayman, Ilhas Virgens Britânicas**. 2º. ed. ampliada e atualizada. São Paulo: Editora Pílares, 2004.

RIBEIRO, Antônio Carlos Silva. **Proteção patrimonial: como planejar e manter o seu patrimônio e de seus herdeiros!** Guaxupé: Tático Editora, 2007.

TRISCIUZZI, Carlos Renato Fontes; MORAES, Melissa Christina Correa. **Benefícios Empresariais de Implantações Offshore: Caso Brasil - Uruguai**. Disponível em: <<https://docplayer.com.br/5729872-Beneficios-empresariais-de-implantacoes-offshore-casobrasil-uruguai.html>>.