FGV DIREITO SP

MESTRADO PROFISSIONAL

A TRIBUTAÇÃO PATRIMONIAL NOS PLANEJAMENTOS SUCESSÓRIOS À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Thiago Glucksmann de Lima

Anteprojeto de pesquisa apresentado ao
Mestrado Profissional da FGV Direito SP.
Versão de dezembro/2022

1. TEMA, CONTEXTO E MODELO DE PESQUISA PREDOMINANTE

Com base no histórico profissional em escritórios de advocacia e empresas, tive a oportunidade de trabalhar com demandas do contencioso e consultivo tributário, sendo muito presente a perspectiva do planejamento sucessório e patrimonial com base no enfoque tributário.

Ponto de ênfase considerável se refere a adoção de estruturas condizentes com as realidades empresariais e familiares no intuito de otimizar os riscos e recolhimentos tributários.

Pois bem, o planejamento sucessório patrimonial pressupõe a utilização de diversos instrumentos jurídicos que possam garantir a transmissão de um patrimônio para os herdeiros de maneira eficaz e eficiente, atingindo os objetivos desejados nos termos da legislação aplicável e, logicamente, sob o enfoque tributário com maior assertividade visto a eventual gestão de passivo, assim como a redução tributária nas referidas operações.

Cabe indicar, por oportuno, que o Código Civil de 2002 mudou de forma significativa os conceitos aplicáveis e eles devem ser considerados no intuito de respaldar e alinhar a melhor estratégia no planejamento sucessório e patrimonial.(mesmo não substitui o pronome)

Nesse contexto, é de fundamental importância incorporar a análise dessas questões controversas na arquitetura de processos de planejamento sucessório patrimonial, os correlatos modelos adotados e os reflexos tributários aplicáveis.

O problema de pesquisa a ser investigado norteia-se pela verificação dos (i) conceitos aplicáveis aos planejamentos sucessórios e patrimoniais; (ii) os fatores que envolvem a (é isso?)referida prática; (iii) os reflexos acerca dos passivos tributário, inclusive acerca da responsabilidade tributária; (iv) a jurisprudência aplicável a matéria especialmente sobre a imunidade aplicável ao ITCMD e a base de cálculo a ser considerada no ITBI; (v) por fim, os reflexos desses contextos (quais?)na formação do planejamento sucessório e patrimonial.

Atendo-se ao tributário, ainda, necessário alinhar com os conceitos aplicáveis, inclusive acerca do artigo 116, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, o qual indica 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*."

Ademais, os pressupostos acerca da responsabilidade tributária, desconsideração de pessoa jurídica e situações correlatas, que serão avaliadas visando a melhor assertividade do planejamento patrimonial e sucessório a ser adotado.

A análise e oponibilidade de planejamentos no transcurso empresarial é uma realidade incontestável, sendo que em certa medida as questões referentes aos passivos tributários ??as referidas análises se tornam recomendáveis.

A referida conjuntura (qual)?é verificada em situações de elisão fiscal (planejamento), assim como, de supostas circunstâncias de evasão e elusão fiscal, oportunidade em que a Administração Tributária, nos termos do artigo 142 e seguintes, do Código Tributário Nacional, efetua o lançamento de ofício, inclusive com a aplicação de multa qualificada e reflexos criminais.

Mediante os ensinamentos acima exposto resta evidente a análise concreta dos casos e o devido sopesamento com a licitude, capacidade contributiva, justiça fiscal entre outros e, por outra via, na simulação e/ou abuso de direito.

Oportuno mencionar que a análise vai se ater a sucessão patrimonial das pessoas físicas e jurídicas com ênfase na tributação patrimonial à luz das recentes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

Ultrapassados os conceitos e pesquisas, necessário veicular a atual possibilidade de efetuar planejamentos patrimoniais e sucessórios. Nesse diapasão, serão avaliadas e devidamente ponderadas as estruturas aplicáveis, teses administrativas e judiciais.

O precípuo objetivo do presente trabalho se refere a contextualização e a aplicabilidade concreta do planejamento e o entendimento jurisprudencial tributário aplicáveis aos tributos e operações. Ponto de extrema relevância se refere a verificação da atual jurisprudência sobre temas importantes visto o impacto financeiro pelo viés de oportunidade ou de risco, visto as alterações de jurisprudência e/ou na aplicação da modulação dos efeitos.

2. QUESITOS, FONTES DE PESQUISA E FORMAS DE ACESSO

2.1 Contextualização Fática

- **Quesito 01: Quais os modelos de sucessões patrimoniais para pessoas físicas e jurídicas com ênfase na tributação patrimonial?**

  Fonte 1: legislação;

  Fonte 2: doutrina;

- **Quesito 02: Quais os recentes posicionamentos jurisprudenciais acerca da tributação patrimonial nos casos de sucessões de pessoas físicas e juridicas?**

  Fonte 1: legislação;

  Fonte 2: doutrina;

  Fonte 3: processos judiciais públicos localizados em pesquisas nos sítios eletrônicos dos Tribunais ou em *sites* de busca de jurisprudência ou indicados por órgãos públicos à pesquisa realizada com base da Lei de Acesso à Informação;

2.2 Referencial Teórico-Normativo

- **Quesito 03:** O planejamento sucessório guarda relação com os aspectos tributários? Essa elisão fiscal é assertiva economicamente e, por conseguinte, induz na gestão empresarial?
  - **Fonte 1**: legislação;
  - **Fonte 2**: doutrina;
  - **Fonte 3**: processos judiciais públicos localizados em pesquisas nos sítios eletrônicos dos Tribunais ou em *sites* de busca de jurisprudência ou indicados por órgãos públicos à pesquisa realizada com base da Lei de Acesso à Informação;

2.3 Reflexão Analítica

- **Quesito 04:** A implementação de obrigações acessórias eletrônicas cumuladas com a auditoria tributária efetiva da administração tributária tem o condão de reduzir os planejamentos ou evidenciar as operações que coaduna com a legislação aplicável?

- **Quesito 05:** Situações extravagantes podem incorrer em evasão fiscal?

- **Quesito 06:** O aumento de contencioso tributário influencia o aumento dessas operações envolvendo o planejamento sucessório e patrimonial?
- **Quesito 07:** Quais os entendimentos jurisprudências tributários aplicáveis em planejamentos sucessórios e patrimoniais? Há divergência no que se refere ao contencioso administrativo e judicial?
- **Quesito 08:** O entendimento exarado pelo Judiciários, principalmente no Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal provocam reestruturações na operacionalização dos planejamentos sucessórios e patrimoniais?
  - **Fonte 1**: legislação;
  - **Fonte 2**: doutrina;
  - **Fonte 3**: processos judiciais públicos localizados em pesquisas nos sítios eletrônicos dos Tribunais ou em *sites* de busca de jurisprudência ou indicados por órgãos públicos à pesquisa realizada com base da Lei de Acesso à Informação;

2.4 Conclusão e recomendação

Quesito 09: Os modelos planejamento sucessório são efetivos sob a perspectiva tributária?

Quesito 10: Há benefício econômico/tributário nas análises das sucessões ?

Quesito 11:. Como mitigar riscos relacionados à autuação fiscal?
Fonte: a própria pesquisa para elaboração do presente trabalho.

Quesito 12: As teses judiciais devem ser analisadas em conjunto com a opção pelo modelo de tributação aplicável?

2.6 Índice

A TRIBUTAÇÃO PATRIMONIAL NOS PLANEJAMENTOS SUCESSÓRIOS À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Introdução
2. Planejamento Sucessório
   2.1 Conceituação de planejamento sucessório;
   2.2 Sucessões aplicáveis às pessoas físicas;
   2.3 Sucessões apliáveis às pessoas jurídicas;
   2.4 Holdings e sua aplicabilidades;
   2.5 Diretrizes e princípios societários aplicáveis;
   2.6 Cláusulas restritivas;
   2.7 Subscrição e integralização de capital;
3. Aspectos tributários relevantes na elaboração dos planejamentos sucessórios
   3.1 Imposto de Renda e suas vertentes nos planejamentos sucessórios e patrimoniais;
   3.2 ITCMD (Imposto sobre transmissão causa mortis e doação) – conceitos tributários aplicáveis;
   3.3 ITBI (Imposto sobre a transmissão de bens imóveis) – conceitos tributários aplicáveis;
   3.4 Imunidades aplicáveis;
   3.5 Responsabilidade Tributária e os reflexos aplicáveis.
4. Perspectiva tributária jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça nos planejamentos sucessórios e patrimoniais.
   4.1 Dissolução irregular da sociedade e o entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça;
   4.2 A perspectiva da responsabilidade tributária e o viés com a aplicação de “Grupo Econômico”;
   4.3 Integralização de bens imóveis e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº796.376/SC;
   4.4 Base de cálculo do ITBI sob a perspectiva do Superior Tribunal de Justica - análise do tema nº 1.113 (Recurso Especial nº 1.937.821

6 Conclusão e recomendação

6.1 Os modelos planejamento sucessório e patrimonial são efetivos sob a perspectiva tributária?

6.2 Há benefício econômico nas análises dos planejamentos?

6.3 Como mitigar riscos relacionados aos planejamentos adotados?

6.4 As teses judiciais devem ser analisadas em conjunto com a opção pelo modelo de tributação aplicável?

7 Dados de auditoria e as implicações no contencioso administrativo e judicial

7.1 Dados das fiscalizações

7.2 Implementação de obrigações acessórias eletrônicas cumuladas com a auditoria tributária efetiva da administração tributária e os reflexos nas demandas tributárias e nos formatos de gestão do passivo;

7.3 Dados do contencioso administrativo e judicial

7.4 Relação do *compliance* tributário, teses e contencioso.

7.5 Implicações do contencioso administrativo e judicial nos planejamentos sucessórios e patrimoniais;

8 Referências

3. RELEVÂNCIA PRÁTICA, CARÁTER INOVADOR E POTENCIAL DE IMPACTO

A relevância prática das discussões relativas ao planejamento patrimonial e sucessório e os contornos específicos podem ser verificados pelas discussões tributárias principalmente no judiciário, oportunidade em que se constata alto grau de litigiosidade referente os tributos incidentes e os reflexos acerca de constrições?? patrimoniais.

O tema é de extrema relevância, inclusive com o aumento de fiscalizações em razão da sistematização e implementação de obrigações acessórias com maior detalhamento de informações e cruzamento. Soma-se, ainda, a indicação de temas que, reiteradamente, se referem a questionamentos empresarias com ênfase na seara tributária.

A jurisprudência por sua vez oscila em algumas matérias com posicionamentos divergentes em contencioso administrativo e judicial, mesmo com a inerente contraditório instaurado pelos contribuintes com o fito de aclarar posicionamentos divergentes.

Pelo quanto narrado se verifica o nítido caráter inovador acerca dos estudos doutrinários e jurisprudências aplicáveis ao tema, inclusive, por meio do presente trabalho se pretende elucidar conceitos e entendimentos visando a redução de divergência e, ainda, o apontamento de evidências mais construtivas para elaboração de planejamento tributário previdenciário??? Há previdenciário neste tipo de assunto? eficiente e em consonância com as melhores práticas.

4. FAMILIARIDADE COM O OBJETO DA PESQUISA

Com base no contexto histórico profissional nítido o conhecimento e acompanhamento das fiscalizações até discussões no judiciário, as quais tiveram o condão de alterar estratégias empresariais.

Os casos relevantes, a doutrina e jurisprudência sempre estiverem presente em estudos acadêmicos e profissionais visto, principalmente, o impacto tributário e, por conseguinte, nas relações financeiras e empresariais.

5. BIBLIOGRAFIA PRELIMINAR

- ARAGÃO, Paulo Cezar; ROCHA, Sergio André. Alteração dos padrões contábeis brasileiros: a neutralidade fiscal transitória, “deslegalização” da contabilidade e o princípio da legalidade tributária. In: ROCHA, Sergio André (Coord.). Direito tributário, societário e a reforma da Lei das S/A: alterações das Leis nº 11.638/07 e nº 11.941/09. São Paulo: Quartier Latin, 2010. v. 2. 495-512 p.

- ATALIBA, Geraldo. Hipótese de Incidência Tributária. 6ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2011.

- BARRETO, Paulo Ayres. Desafios do Planejamento Tributário. In: SCHOUERI, Luís Eduardo. Direito tributário: Homenagem a Paulo de Barros Carvalho. 1ª edição. São Paulo: Editora Quartier Latin do Brasil, 2008. 781-789 p.

- BARRETO, Paulo Ayres. Planejamento Tributário: Limites Normativos. 1ª edição. São Paulo: Editora NOESES, 2016.

- BIANCO, João Francisco. Aparência econômica e natureza jurídica. In: MOSQUERA, Roberto Quiroga; LOPES, Alexsandro Broedel (Coord.). Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamentos). São Paulo: Dialética, 2010. 174-184 p.

- BIFANO, Elidie Palma. Contabilidade e direito: a nova relação. In: MOSQUERA, Roberto Quiroga; LOPES, Alexsandro Broedel (Coord.). Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamentos). São Paulo: Dialética, 2010. p. 116-137.

- BIFANO, Elidie Palma. Influência do tratamento contábil nas novas regras de tributação. In: MOSQUERA, Roberto Quiroga; LOPES, Alexsandro Broedel (Coord.). Controvérsias jurídico-contábeis (aproximações e distanciamentos). São Paulo: Dialética, 2014. v. 5. 77-100 p.

- COELHO, Fábio Ulhoa. Novo Manual de Direito Comercial. 32. Ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2021.

- MELO, Jose Eduardo Soares de. Contribuições sociais no sistema tributário. 3. Ed. São Paulo. Malheiros, 2000.

- FALCÃO, Amilcar de Araújo. Fato Gerador da Obrigação Tributária. 7ª edição. São Paulo: Editora NOESES, 2013.

- FREITAS, Vladmir Passos de. Código Tributário Nacional Comentado: doutrina e jurisprudência, artigo por artigo, inclusive ICMS e ISS. 7ª edição. Editora Revista dos Tribunais, 2017.

- GRECO, Marco Aurélio. Planejamento Tributário. 4º edição. Editora QUARTIER LATIN, 2019.

- GRECO, Marco Aurélio. A Prova no Planejamento Tributário. In: NEDER, Marcos Vinícius. De Santi, Eurico Marcos Diniz. A Prova no Processo Tributário. 1ª edição. São Paulo: Editora Dialética, 2010. 191-205 p.

- MACHADO, Carlos Eduardo. Inventários e Partilhas, Holding e Planejamento Sucessório, Testamentos e Arrolamentos. 3. Ed. São Paulo. Imperium, 2023.

- MELO, Jose Eduardo Soares de. Contribuições sociais no sistema tributário. 3. Ed. São Paulo. Malheiros, 2000.

- MINATEL, José Antonio. Conteúdo do conceito de receita e regime jurídico para sua tributação. São Paulo: MP, 2005.

- NEGRÃO, RICARDO. Manual de Direito Empresarial. 12. Ed. São Paulo. Saraiva, 2022.

- PEIXOTO, Ulisses Vieira Moreira. Holding Familiar e Planejamento Sucessório na prática. 2. Ed. São Paulo. Cronus, 2023.

- OLIVEIRA, Ricardo Mariz. Planejamento Tributário, este incompreendido. In: SANTOS, Ramon Tomazela (org.) Estudos de Direito Tributário 40 anos de Mariz de Oliveira e Siqueira Campos Advogados. São Paulo: Msadvogados, 2018. 27-38 p.

- ROCHA, Sergio André. Planejamento Tributário na Obra de Marco Aurélio Greco. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2019.

- SCHOUERI, Luis Eduardo. Direito Tributário. 8ª edição. Editora Saraiva, 2018.

- SCHOUERI, Luis Eduardo. Planejamento tributário e garantias dos contribuintes: entre a norma geral antielisão portuguesa e seus paralelos brasileiros. Artigo publicado no livro “Garantias dos Contribuintes no Sistema Tributário”. 1ª edição. Editora Saraiva, 2012, p. 371-437. STUCKY, Thales. Limites ao planejamento tributário. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/coluna-do-carf/limites-ao-planejamento-tributario-10122019>. Acesso em: 09/10/2020.

- TARTUCE, Flávio. Manual de Direito Civil. 5. Ed. São Paulo. Método, 2015.

- TÔRRES, Heleno Taveira. Direito tributário e direito privado: autonomia privada, simulação, elisão tributária. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

6. **CRONOGRAMA DE EXECUÇÃO**

	2023			2024												
Atividade	10	11	12	1	1	2	2	3	3	4	4	5	5	6	6	Horas
[Revisão bibliográfica]																20
Pesquisa jurisprudencial e coleta de decisões																60
Análise e compilação de documento e doutrina																60
Elaboração da Dissertaçao (Introdução)																40
Dissertação – tópicos e conclusão																100
Ajustes versão final																50
Revisão Final																50
depósito																20